

TE Vwgh Erkenntnis 2015/4/29 2013/08/0196

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.04.2015

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §111 Abs1 Z1;

ASVG §33 Abs1 idF 2007/I/031;

ASVG §4 Abs2;

ASVG §539a Abs1;

1. ASVG § 111 heute
2. ASVG § 111 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2020
3. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
4. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
5. ASVG § 111 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. ASVG § 111 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
7. ASVG § 111 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
8. ASVG § 111 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
9. ASVG § 111 gültig von 01.01.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995

1. ASVG § 33 heute
2. ASVG § 33 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2025
3. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
4. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
5. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
6. ASVG § 33 gültig von 14.06.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
7. ASVG § 33 gültig von 01.01.2016 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
8. ASVG § 33 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
9. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004
11. ASVG § 33 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
12. ASVG § 33 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 764/1996

1. ASVG § 4 heute
2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016

4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. ASVG § 539a heute
2. ASVG § 539a gültig ab 01.07.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und die Hofrätinnen Dr. Julcher und Mag. Rossmeisel als Richter und Richterinnen, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gruber, über die Beschwerde des A T in S, vertreten durch Dr. Klaus Plätzer, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Hellbrunner Straße 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 18. Juli 2013, Zl. UVS- 107/52/7-2013, betreffend Übertretung 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 angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid sprach die belangte Behörde nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung aus, der Beschwerdeführer habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der P. T. GmbH mit Sitz in S. für diese zu antworten, dass, wie bei einer Kontrolle durch Organe des Finanzamtes S, Finanzpolizei, am 11. Dezember 2012 um 13:45 Uhr in der Kassenhütte zum Eislaufplatz am M.-platz in S. festgestellt worden sei, der österreichische Staatsangehörige A. T. von 19. November 2012 bis zumindest am Kontrolltag, den 11. Dezember 2012, als in der Krankenversicherung pflichtversicherter Dienstnehmer beschäftigt worden sei, ohne vor Arbeitsbeginn beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet worden zu sein. Der Beschwerdeführer habe dadurch § 33 Abs. 1 iVm § 111 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ASVG verletzt, weshalb über ihn gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ASVG eine Geldstrafe von EUR 2.180,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Tagen und zwei Stunden) verhängt werde. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid sprach die belangte Behörde nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung aus, der Beschwerdeführer habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß Paragraph 9, VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der P. T. GmbH mit Sitz in S. für diese zu antworten, dass, wie bei einer Kontrolle durch Organe des Finanzamtes S, Finanzpolizei, am 11. Dezember 2012 um 13:45 Uhr in der Kassenhütte zum Eislaufplatz am M.-platz in S. festgestellt worden sei, der österreichische Staatsangehörige A. T. von 19. November 2012 bis zumindest am Kontrolltag, den 11. Dezember 2012,

als in der Krankenversicherung pflichtversicherter Dienstnehmer beschäftigt worden sei, ohne vor Arbeitsbeginn beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet worden zu sein. Der Beschwerdeführer habe dadurch Paragraph 33, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG verletzt, weshalb über ihn gemäß Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG eine Geldstrafe von EUR 2.180,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Tagen und zwei Stunden) verhängt werde.

Die zwischen der P. T. GmbH und A. T. abgeschlossene Vereinbarung vom 19. November 2012 lautet auszugsweise wie folgt (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"WERKVERTRAG

abgeschlossen zwischen

Herrn A. T (...) im folgenden kurz Unternehmer genannt und der Firma P. T. GmbH in S., kurz Besteller genannt.

1. Werkleistungsvereinbarung

Der Unternehmer verpflichtet sich, für den Besteller im Zeitraum vom 19.11.2012 bis 08.01.2013 jeweils in der Zeit von ____Uhr bis ____Uhr die Betreuung des 'Schlittschuhlaufens am M. platz', welches die Aufgaben Reinigung der Eisfläche, Inkasso, Bereitstellung der Schlittschuhe Kinderbetreuung, selbst. Terminvereinbarung mit Reservierungen umfasst, jeweils auf eigenes wirtschaftliches und rechtliches Risiko zu erbringen.

Der Unternehmer unterliegt hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und konkreter Durchführung der Tätigkeit keinen Weisungen des Bestellers. Er entscheidet vielmehr nach eigenem Dafürhalten und nach bestem Wissen und Gewissen, wo und wann der Einsatz seiner Person für die bestmögliche Erstellung des geschuldeten Werks sinnvoll ist.

Der Unternehmer kann jederzeit ohne Begründung einen Auftrag ablehnen.

2. Konkurrenzverbot

Während der Dauer der vereinbarten Tätigkeit unterliegt der Unternehmer keinem Konkurrenzverbot. Er ist berechtigt, Aufträge für ähnlich geartete Tätigkeiten auch von anderen Bestellern anzunehmen und für diese auszuführen.

3. Honorar

Der Besteller bezahlt dem Unternehmer für die von ihm zu erbringende Werkleistung nach Fälligkeit einen Betrag von EUR 4.000,00

zuzüglich Umsatzsteuer EUR 800,00 zusammen sohin EUR 4.800,00

Das Honorar steht dem Auftragnehmer nach erfolgreicher Erfüllung des vereinbarten Auftrags zu.

Sämtliche Aufwendungen, insbesondere Materialkosten, Spesen, Reisekosten, etc. sind mit diesem Honorar vollständig abgedeckt und abgegolten. Es erfolgt kein separater Ersatz dieser Spesen.

(...)

4. Abgaben und Sozialversicherung

Da es sich bei gegenständlicher Vereinbarung um einen Werkvertrag handelt, unterliegt die Versteuerung des Honorars dem Unternehmer. Für die Abfuhr von Sozialversicherungsbeiträgen bzw. den Abschluss einer eventuellen Pflichtversicherung hat der Unternehmer selbst zu sorgen.

5. Vertretungsbefugnis

Der Unternehmer ist berechtigt, sich geeigneter Vertreter oder Gehilfen zu bedienen. Aus administrativen Gründen hat der Unternehmer dem Besteller die Tatsache der Vertretung und die Person des Vertreters mitzuteilen. Für den Fall, dass sich der Unternehmer bei der Erfüllung des Vertrages zur Gänze oder auch nur teilweise einer Vertretung oder eines Gehilfen bedient, entsteht zwischen diesem Dritten und dem Besteller kein Vertragsverhältnis.

6. Weisungsfreiheit

Ein Weisungsrecht des Bestellers gegenüber dem Unternehmer

besteht mit Ausnahme von sachlichen Weisungen nicht.

7. Beendigung des Werkvertrages

Der Unternehmer und der Besteller sind beiderseits
berechtigt, mit sofortiger Wirkung das Vertragsverhältnis für
beendet zu erklären.

(...)

8. Sonstiges

Es wird festgehalten, dass arbeitsrechtliche Bestimmungen auf das vorliegende Vertragsverhältnis keine Anwendung finden. Der Unternehmer bestätigt, alle Angaben gewissenhaft und wahrheitsgetreu gemacht zu haben und verpflichtet sich, allfällige Änderungen dem Besteller umgehend zu melden.

Beitragsnachzahlungen, die dem Besteller aufgrund unrichtiger Angaben des Unternehmers erwachsen, sind dem Besteller über Aufforderung umgehend zu ersetzen. (...)"

Im angefochtenen Bescheid führte die belangte Behörde zunächst aus, in der am 19. Juni 2013 durchgeführten Berufungsverhandlung seien der Vertreter des Beschwerdeführers, der Zeuge A. T. und der Vertreter des Finanzamtes S. erschienen.

Der Zeuge A. T. habe Nachstehendes angegeben:

"Ich habe eine Freundin in S. gehabt und habe mich daher auf der Homepage der Österreichischen Hochschülerschaft schlau gemacht, ob es im Winter Jobs in S. gibt. Ich habe mehrere Firmen angeschrieben und hat sich dann die Firma T. (die P. T. GmbH) bei mir gemeldet. Es kam dann zu einem Vorstellungsgespräch. Gegenstand meiner Tätigkeit, welche im November beginnen sollte und bis Jänner andauern sollte, war die Betreuung des Eislaufplatzes am M. platz (Schlittschuhe verleihen und warten, also schleifen, Eislaufplatz betreuen, einlassen usw.). Meine Arbeitszeiten waren unterschiedlich, je nachdem welche Wetterlage war; bei Regen habe ich weniger gearbeitet, wenn Schnee gefallen war, musste ich früher zu arbeiten beginnen, insbesondere da ich den Platz von Schnee befreien musste. Für die gesamte Zeit von November bis Jänner war ein Betrag von EUR 4.800,-- pauschal mit Herrn T. (Beschwerdeführer) vereinbart.

(...)

Ich übe in Wien das freie Gewerbe einer Werbeagentur aus. In den Wintermonaten ist die Auftragslage schwach und habe ich daher nach einer Beschäftigung in S. gesucht; dies unter Hinweis auf den Wohnort meiner Freundin in S.

Wenn ich gefragt werde, ob ich zu den Zeiten, welche beim Eislaufplatz 'ausgegangen' sind, nämlich Montag bis Sonntag 10:00 bis 22:00 Uhr stets anwesend war, dann gebe ich an, nein nicht immer. An 'schwächeren' Tagen, d.h. wo weniger Publikumsfrequenz war, hatte ich frei. An solchen Tagen hat dann Herr T. Ersatz für mich besorgt. Auch wenn ich krank gewesen wäre, hätte Herr T. für mich Ersatz besorgt. Ich war aber nicht krank.

An den Inhalt des Werkvertrages, den ich mit Herrn T. abgeschlossen habe, kann ich mich noch grob erinnern. Den Vertrag hat mir Herr T. zur Unterschrift vorgelegt. In Punkt 1. des Werkvertrages ist die Dauer des Vertrages mit 19.11.2012 bis 08.01.2013 fixiert; ich muss aber sagen, dass ich bereits am 17.12. meine Tätigkeit aus familiären Gründen bei Herrn T. beendet habe. Zu der Zeit als ich für Herrn T. gearbeitet habe, hatte ich sonst keine Auftraggeber. Wenn ich mit der Kopie der 'Teilrechnung', welche heute vom Beschuldigtenvertreter vorgelegt wurde, konfrontiert werde, dann gebe ich an, dass ich den dort genannten Betrag von EUR 1.830,-- erhalten habe. Grundsätzlich steht mir noch ein offener Betrag in Höhe von etwa EUR 1.500-- zu.

(...)

Den Text, der beispielsweise auf dem Ankündigungsschild am Eislaufplatz mit der Aufschrift 'Schlittschuhlaufen am M.-platz' enthalten ist, den habe ich formuliert. Da ich aber keine Möglichkeit zum Drucken hatte, habe ich den Text der Firma T. gegeben und hat diese dafür gesorgt, dass das Plakat hergestellt wird. Die Anbringung des Plakats habe dann ich vorgenommen.

Es ist richtig, ich habe zu Herrn T. gesagt, dass ich lieber einen Werkvertrag hätte, als angemeldet zu sein, da ich selbstständig bin. Ich habe für das gesamte Jahr 2012 meine Sozialversicherungsbeiträge bei der gewerblichen Sozialversicherungsanstalt bezahlt. Zur Abrechnung ist zu sagen, dass ich die Einnahmen im Rahmen des Betriebes des Eislaufplatzes am Ende des Tages insofern abgerechnet habe, als ich die Einkünfte Herrn T. mitsamt einem Ausdruck

aus der Kassa übergeben habe und Wechselgeld in der Kasse belassen habe. Den Betrag, der zu bezahlen war für die Benützung des Eislaufplatzes und was zu zahlen war für das Ausleihen der Eislaufschuhe, den habe nicht ich festgesetzt.

Die Schleifmaschine für die Schlittschuhe und andere Arbeitsgeräte sowie die Putzmaschine zum Abziehen des Eis hat die Firma T. zur Verfügung gestellt.

Wenn im Werkvertrag festgehalten ist, dass EUR 800,-- Umsatzsteuer extra ausgewiesen sind, dann gebe ich dazu an, dass ich als Kleinunternehmer Umsatzsteuerbefreit bin und eigentlich gar keine Umsatzsteuer verrechnen darf; ich habe damals aber nicht darüber nachgedacht und auch gegenüber Herrn T. nicht kommuniziert, dass die Rechnung eigentlich EUR 1.800,-- brutto für netto ausmachen hätte müssen.

Wenn ich gefragt werde, ob der Eislaufplatz stets geöffnet war, dann gebe ich an: Wenn etwa zu viel Schnee gefallen war, dann wurde der Eislaufplatz nicht geöffnet. Ich habe das gemeinsam mit Herrn T. ausgemacht; wenn er nicht vor Ort war, habe ich ihn angerufen und ihm gesagt, dass das Öffnen des Platzes keinen Sinn machen würde, wenn etwa der Schnee in zu großen Mengen gefallen war. Alle zwei Wochen habe ich zwei Tage, meistens Montag und Dienstag, also umsatzschwächere Tage, frei gehabt. Das gesamte Equipment, also die Hütte, den Eislaufplatz und alles weitere hat die Firma T. zur Verfügung gestellt.

Den Werkvertrag habe ich mir vor Unterfertigung durchgelesen und war mir daher auch bekannt, dass ich meine Sozialversicherungsbeiträge selbst zu entrichten habe. Diese waren ja auch für das entsprechende Quartal bereits entrichtet.

Zur Arbeitszeit ist zu sagen, dass ich beispielsweise mit Herrn T. ausmachen konnte, dass ich statt Montag am Dienstag frei habe. Es war im Vorfeld mit Herrn T. ausgemacht, dass ich grundsätzlich meine freien Tage an schwächeren Tagen und nicht an Wochenenden nehme und war ich diesbezüglich aber frei in der Einteilung, ob ich Montag oder Dienstag frei nehme. Der vereinbarte Gesamtbetrag von EUR 4.800,-- war als Pauschale für den gesamten Zeitraum gedacht, also unabhängig davon, ob etwa an Schlechtwettertagen gar keine Leistung von mir zu erbringen war.

Ich hatte im Rahmen des Werkvertrages folgende Tätigkeiten zu verrichten: Schlittschuhverleih, Schlittschuhschleifen, Kassieren, Reinigung des Platzes, Aufsperrern und Zusperrern des Platzes. An Regentagen, wenn weniger Publikumsfrequenz war, habe ich nebenbei Schuhe geschliffen, ich bin nicht an meinen freien Tagen zum Schlittschuhschleifen zum Platz gekommen.

Der in der von mir gelegten 'Honorarnote' vom 30.11.2012 genannte Betrag von EUR 1.830,-- ist ein ungefährender Betrag, den ich auf der Grundlage von Stunden, die ich schon gemacht hatte, in Vergleich zu denen, die ich noch machen hätte müssen, berechnet habe. Wenn ich gefragt werde, ob ich dann nach Stunden abgerechnet habe, dann gebe ich an, dass ich ungefähr ein Drittel des gesamten Auftragszeitraumes in Rechnung gestellt habe.

Da ich ja früher als vereinbart 'gekündigt' habe, ist wie bereits erwähnt noch ein Restbetrag ausständig. (...) Ich habe noch keine nachfolgende zweite Honorarnote an die Firma T. gestellt. Gespräche dahingehend, ob der Betrag abhängig ist vom heutigen Verhandlungsergebnis bzw. von der Berufungsentscheidung, etwa des Inhalts, dass ich Sozialversicherungsbeiträge nachzahlen müsste, gebe ich an, dass dies nicht der Fall war. Die gewerblichen Sozialversicherungsbeiträge bezahle ich jedes Quartal auf Grund meiner selbstständigen Tätigkeit im Rahmen einer Werbeagentur. Mir ist nicht bekannt, wer mich vertreten hat, wenn ich frei hatte."

Unstrittig sei, dass die hier in Rede stehende Person im verfahrensgegenständlichen Zeitraum aufgrund einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer die Betreuung des Eislaufplatzes am M.-platz in S. übernommen habe. Bestritten werde von Seiten des Beschwerdeführers, dass dieses Vertragsverhältnis als sozialversicherungspflichtige Beschäftigung dieser Person anzusehen sei.

Es stehe fest, dass A. T. während der verfahrensgegenständlichen Zeitspanne auch Inhaber einer Werbeagentur in W. gewesen sei. Allerdings stehe diese (selbstständige) Tätigkeit in keinem Zusammenhang mit der Arbeit, die er in S. am Eislaufplatz ausgeübt habe. Im Gegenteil, A. T. habe ausdrücklich angegeben, dass er - da die Auftragslage für seine Werbeagentur in den Wintermonaten schwach sei - eine Beschäftigung in S. gesucht habe.

Die Arbeit in S. habe deutlich überwiegend Elemente unselbstständiger Tätigkeit aufgewiesen. A. T. habe hier keine eigenen Arbeitsmittel oder -geräte eingesetzt. Laut seiner eigenen unbestrittenen Aussage habe die P. T. GmbH das gesamte Equipment, also die Hütte, den Eislaufplatz und alles Weitere zur Verfügung gestellt. A. T. habe auch keinen

Einfluss auf die Gestaltung der Preise für die Schlittschuh- bzw. Platzbenützung genommen, habe also kein wirtschaftliches Risiko zu tragen gehabt. Ebenso seien die Öffnungszeiten des Platzes vorgegeben gewesen, A. T. habe nur nach Rücksprache mit dem Beschwerdeführer davon abweichen können. Letzterer habe auch für personellen Ersatz an Tagen, an denen A. T. "frei" gehabt habe, gesorgt.

Damit stehe fest, dass es sich hier um eine eindeutig unselbstständige Tätigkeit des A. T. für die P. T. GmbH, dessen verantwortlicher handelsrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer sei, handle.

Der Beschwerdeführer habe in der Berufungsverhandlung selbst oder durch seine Rechtsvertretung die Möglichkeit gehabt, diese Ermittlungsergebnisse durch entsprechendes gegenteiliges Vorbringen zu entkräften. Beides sei nicht geschehen (der Beschwerdeführer sei der Verhandlung mit unzureichender Begründung fern geblieben, weshalb dem in der Berufungsverhandlung gestellten Antrag auf weitere Verhandlung zur Einvernahme des Beschwerdeführers keine Folge zu geben gewesen sei).

Der Strafrahmen reiche im vorliegenden Fall (Wiederholungstat gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ASVG) von EUR 2.180,-- bis zu EUR 5.000,--. Die Intention der Sozialgesetzgebung, Beschäftigten sozialversicherungsrechtlichen Schutz zu gewähren, werde durch eine nicht gemeldete Beschäftigung, die als Tatzeitraum immerhin fast einen Monat betrage, nicht unerheblich beeinträchtigt. Strafmilderungsgründe lägen nicht vor, straferschwerende Umstände auch nicht. Angaben zu den persönlichen Verhältnissen seien nicht gemacht worden. Da weder die Voraussetzungen für eine außerordentliche Strafmilderung gemäß § 20 VStG noch jene des § 45 Abs. 1 VStG vorgelegen seien, sei auch eine Reduzierung der von der Erstinstanz verhängten (Mindest-)Strafe bzw. eine Einstellung des Verfahrens nicht in Betracht gekommen, sodass der Berufung insgesamt keine Folge zu geben gewesen sei. Der Strafrahmen reiche im vorliegenden Fall (Wiederholungstat gemäß Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG) von EUR 2.180,-- bis zu EUR 5.000,--. Die Intention der Sozialgesetzgebung, Beschäftigten sozialversicherungsrechtlichen Schutz zu gewähren, werde durch eine nicht gemeldete Beschäftigung, die als Tatzeitraum immerhin fast einen Monat betrage, nicht unerheblich beeinträchtigt. Strafmilderungsgründe lägen nicht vor, straferschwerende Umstände auch nicht. Angaben zu den persönlichen Verhältnissen seien nicht gemacht worden. Da weder die Voraussetzungen für eine außerordentliche Strafmilderung gemäß Paragraph 20, VStG noch jene des Paragraph 45, Absatz eins, VStG vorgelegen seien, sei auch eine Reduzierung der von der Erstinstanz verhängten (Mindest-)Strafe bzw. eine Einstellung des Verfahrens nicht in Betracht gekommen, sodass der Berufung insgesamt keine Folge zu geben gewesen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde nach Aktenvorlage durch die belangte Behörde erwogen:

1. Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG in der hier anzuwendenden Fassung 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, wobei diese Anmeldeverpflichtung auch in zwei Schritten erfüllt werden kann (§ 33 Abs. 1a ASVG). 1. Gemäß Paragraph 33, Absatz eins, ASVG in der hier anzuwendenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 31 aus 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, wobei diese Anmeldeverpflichtung auch in zwei Schritten erfüllt werden kann (Paragraph 33, Absatz eins a, ASVG).

Gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG idF BGBl. I Nr. 150/2009 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. Gemäß Paragraph 111, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 150 aus 2009, handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach Paragraph 36, meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte Person nach Paragraph 35, Absatz 3, ASVG entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet.

2. Der Beschwerdeführer bestreitet, dass bei der Beschäftigung des A. T. die Merkmale eines der Pflichtversicherung nach dem ASVG unterliegenden Dienstverhältnisses gegeben seien. A.

T. seien im Rahmen des Werkvertrages lediglich entsprechende Vorgaben erteilt worden. Es sei ausdrücklich vereinbart

worden, dass A. T. die übernommenen Aufgaben (Reinigung der Eisfläche, Inkasso, Bereitstellung der Schlittschuhe, Kinderbetreuung, selbständige Terminvereinbarung mit Reservierungen) jeweils auf eigenes wirtschaftliches und rechtliches Risiko zu erbringen habe. Auch unterliege er hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und konkreter Durchführung der Tätigkeit keinen Weisungen des Werkbestellers. Es sei im Werkvertrag auch vereinbart worden, dass er seine Sozialversicherungsbeiträge selbst zu entrichten habe, was auch geschehen sei.

Mit diesen, im Wesentlichen auf die abgeschlossene Vereinbarung verweisenden Ausführungen gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, kommt es doch nicht (primär) auf die vertragliche Vereinbarung bzw. auf die Bezeichnung des Vertrages an, sondern auf den wahren wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit (vgl. § 539a Abs. 1 ASVG). Mit diesen, im Wesentlichen auf die abgeschlossene Vereinbarung verweisenden Ausführungen gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, kommt es doch nicht (primär) auf die vertragliche Vereinbarung bzw. auf die Bezeichnung des Vertrages an, sondern auf den wahren wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit vergleiche , Paragraph 539 a, Absatz eins, ASVG).

Für die Beurteilung der Frage, ob ein auf einem Vertrag beruhendes Beschäftigungsverhältnis in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit besteht, kommt dem Vertrag zwar zunächst die Vermutung seiner Richtigkeit zu, d.h. es ist davon auszugehen, dass er den wahren Sachverhalt widerspiegelt. Soweit ein Vertrag von den tatsächlichen Gegebenheiten nicht abweicht, ist er als Teilelement der vorzunehmenden Gesamtbeurteilung in diese einzubeziehen, weil er die von den Parteien in Aussicht genommenen Konturen des Beschäftigungsverhältnisses sichtbar werden lässt. Weicht die tatsächliche Ausübung der Beschäftigung aber vom Vertrag ab, ist nicht primär der Vertrag maßgebend, sondern dann sind die wahren Verhältnisse entscheidend, d.h. ob bei der tatsächlichen und nicht bloß vereinbarten Art der Beschäftigung die Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit überwiegen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. Oktober 2012, Zl. 2010/08/0012, Punkt 4 der Entscheidungsgründe, mwN). Für die Beurteilung der Frage, ob ein auf einem Vertrag beruhendes Beschäftigungsverhältnis in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit besteht, kommt dem Vertrag zwar zunächst die Vermutung seiner Richtigkeit zu, d.h. es ist davon auszugehen, dass er den wahren Sachverhalt widerspiegelt. Soweit ein Vertrag von den tatsächlichen Gegebenheiten nicht abweicht, ist er als Teilelement der vorzunehmenden Gesamtbeurteilung in diese einzubeziehen, weil er die von den Parteien in Aussicht genommenen Konturen des Beschäftigungsverhältnisses sichtbar werden lässt. Weicht die tatsächliche Ausübung der Beschäftigung aber vom Vertrag ab, ist nicht primär der Vertrag maßgebend, sondern dann sind die wahren Verhältnisse entscheidend, d.h. ob bei der tatsächlichen und nicht bloß vereinbarten Art der Beschäftigung die Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit überwiegen vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 17. Oktober 2012, Zl. 2010/08/0012, Punkt 4 der Entscheidungsgründe, mwN).

Diesbezüglich hat die belangte Behörde unter Bezugnahme auf die in der mündlichen Verhandlung getätigte Aussage des Zeugen A. T. festgestellt, dass dieser bei seiner Tätigkeit, der Betreuung des Eislaufplatzes, keine eigenen Arbeitsmittel oder -geräte eingesetzt hat und keinen Einfluss auf die Gestaltung der Preise für die Schlittschuh- bzw. Platzbenützung genommen hat sowie dass die Öffnungszeiten des Platzes vorgegeben waren und er von diesen nur nach Rücksprache mit dem Beschwerdeführer abweichen konnte.

Auf Basis dieser - auf einer einwandfreien verfahrensrechtlichen Grundlage beruhenden - Feststellungen kann der belangten Behörde nicht entgegen getreten werden, wenn sie von einem Überwiegen der Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit ausgegangen ist.

Vom Vorliegen eines Werkvertrages konnte entgegen dem Beschwerdevorbringen schon deswegen keine Rede sein, weil nicht ersichtlich ist, worin bei der von A. T. ausgeübten Tätigkeit, der Betreuung des Eislaufplatzes, die entgeltliche Herstellung eines Werkes als in sich geschlossene Einheit einer individualisierten, konkretisierten und gewährleistungstauglichen Leistung liegen soll (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Juli 2014, Zl. 2013/08/0247, mwN). Vom Vorliegen eines Werkvertrages konnte entgegen dem Beschwerdevorbringen schon deswegen keine Rede sein, weil nicht ersichtlich ist, worin bei der von A. T. ausgeübten Tätigkeit, der Betreuung des Eislaufplatzes, die entgeltliche Herstellung eines Werkes als in sich geschlossene Einheit einer individualisierten, konkretisierten und gewährleistungstauglichen Leistung liegen soll vergleiche , dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 31. Juli 2014, Zl. 2013/08/0247, mwN).

Schließlich kommt es entgegen dem Beschwerdevorbringen auch nicht darauf an, ob A. T. selbst Sozialversicherungsbeiträge entrichtet hat.

Die belangte Behörde hat daher zu Recht das Bestehen der Pflichtversicherung nach § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG bejaht. Die belangte Behörde hat daher zu Recht das Bestehen der Pflichtversicherung nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG bejaht.

Im Übrigen wird gegen die Bestrafung des Beschwerdeführers wegen der ihm angelasteten Meldepflichtverletzung nichts vorgebracht; auch beim Verwaltungsgerichtshof sind keine Bedenken entstanden.

3. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 3. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Zuerkennung von Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der gemäß § 3 Z 1 der VwGH Aufwandsersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013, idFBGBl. II Nr. 8/2014, auf "Altfälle" weiter anzuwendenden Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Zuerkennung von Aufwandsersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, der VwGH Aufwandsersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014,, auf "Altfälle" weiter anzuwendenden Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 29. April 2015

Schlagworte

Dienstnehmer Begriff Wirtschaftliche Abhängigkeit Dienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2015:2013080196.X00

Im RIS seit

09.06.2015

Zuletzt aktualisiert am

21.07.2015

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at