

TE Bvwg Beschluss 2018/1/15 W164 2002987-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.01.2018

Entscheidungsdatum

15.01.2018

Norm

ASVG §410

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. ASVG § 410 heute
2. ASVG § 410 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
3. ASVG § 410 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
4. ASVG § 410 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
5. ASVG § 410 gültig von 01.01.1973 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 31/1973
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W164 2002987-1/37E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde (vormals: Berufung) des XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Christoph U. KUHN, Wien, gegen den Bescheid der

Wiener Gebietskrankenkasse vom 7.3.2012, GZ VA-VR 19424217/12-Mag.Ze, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde (vormals: Berufung) des römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Christoph U. KUHN, Wien, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 7.3.2012, GZ VA-VR 19424217/12-Mag.Ze, beschlossen:

A)

Der Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 3, zweiter Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Wiener Gebietskrankenkasse zurückverwiesen. Der Bescheid wird gemäß Paragraph 28, Absatz 3,, zweiter Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Wiener Gebietskrankenkasse zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden: WGKK) hatte am 19.7.2010, GZ: VA-VR19424217/10, dem beschwerdeführenden Verein (im Folgenden BF) die Nachentrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen, Umlagen und Beiträgen nach dem Betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetz in Höhe von € 55.461,85 vorgeschrieben. Zur Begründung stützte sich die WGKK auf eine ab 17.03.2009 beim BF durchgeführte routinemäßige Prüfung der Beitragsjahre 2006 bis 2007. Dabei sei festgestellt worden, dass beim BF beschäftigte Personen als freie Dienstnehmer gemäß § 4 Abs 4 ASVG zur Sozialversicherung gemeldet waren, jedoch der Vollversicherungspflicht als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs 1 Z 1 und Abs 2 ASVG unterlegen wären. Weiters habe die WGKK dem BF unter Anwendung des § 26 KV-BAGS Sonderbeiträge nachverrechnet, da der BF entgegen dieser Bestimmung bei der Berechnung der an die WGKK abgeführten Beiträge für Sonderzahlungen nur das Monatsgehalt, nicht aber die Zulagen berücksichtigt habe. Diesem Bescheid war eine Anlage angeschlossen, welche die Namen der betroffenen Beschäftigten, die Nachverrechnungszeiträume, die für die einzelne beschäftigte Person zu Grunde gelegte Beitragsgrundlage, die für die einzelne beschäftigte Person zu Grunde gelegten Sonderzahlungen und die für die einzelne beschäftigte Person vorgenommene Nachverrechnung enthielt. Im Bescheidspruch wurde ausdrücklich festgehalten, dass die Anlage einen integrierenden Bestandteil des Bescheidspruches darstelle. Die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden: WGKK) hatte am 19.7.2010, GZ: VA-VR19424217/10, dem beschwerdeführenden Verein (im Folgenden BF) die Nachentrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen, Umlagen und Beiträgen nach dem Betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetz in Höhe von € 55.461,85 vorgeschrieben. Zur Begründung stützte sich die WGKK auf eine ab 17.03.2009 beim BF durchgeführte routinemäßige Prüfung der Beitragsjahre 2006 bis 2007. Dabei sei festgestellt worden, dass beim BF beschäftigte Personen als freie Dienstnehmer gemäß Paragraph 4, Absatz 4, ASVG zur Sozialversicherung gemeldet waren, jedoch der Vollversicherungspflicht als Dienstnehmer gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG unterlegen wären. Weiters habe die WGKK dem BF unter Anwendung des Paragraph 26, KV-BAGS Sonderbeiträge nachverrechnet, da der BF entgegen dieser Bestimmung bei der Berechnung der an die WGKK abgeführten Beiträge für Sonderzahlungen nur das Monatsgehalt, nicht aber die Zulagen berücksichtigt habe. Diesem Bescheid war eine Anlage angeschlossen, welche die Namen der betroffenen Beschäftigten, die Nachverrechnungszeiträume, die für die einzelne beschäftigte Person zu Grunde gelegte Beitragsgrundlage, die für die einzelne beschäftigte Person zu Grunde gelegten Sonderzahlungen und die für die einzelne beschäftigte Person vorgenommene Nachverrechnung enthielt. Im Bescheidspruch wurde ausdrücklich festgehalten, dass die Anlage einen integrierenden Bestandteil des Bescheidspruches darstelle.

Der BF hatte gegen diesen Bescheid fristgerecht Einspruch erhoben und eingewendet, es seien lediglich fünf Beschäftigte als freie Dienstnehmer zur Sozialversicherung gemeldet gewesen. Bezüglich der Nachverrechnung von Sonderbeiträgen wurde eingewendet, dass § 26 KV-BAGS nur für jene Dienstnehmer heranzuziehen sei, deren Beschäftigungsverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde. Jenen DienstnehmerInnen, die bereits länger beim BF beschäftigt waren, wäre die Option des Übertritts in die neue Rechtslage offen gestanden. Die WGKK habe aber nicht

ermittelt, ob diese Personen optiert hätten. Der BF hatte gegen diesen Bescheid fristgerecht Einspruch erhoben und eingewendet, es seien lediglich fünf Beschäftigte als freie Dienstnehmer zur Sozialversicherung gemeldet gewesen. Bezüglich der Nachverrechnung von Sonderbeiträgen wurde eingewendet, dass Paragraph 26, KV-BAGS nur für jene Dienstnehmer heranzuziehen sei, deren Beschäftigungsverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde. Jenen DienstnehmerInnen, die bereits länger beim BF beschäftigt waren, wäre die Option des Übertritts in die neue Rechtslage offen gestanden. Die WGKK habe aber nicht ermittelt, ob diese Personen optiert hätten.

Der Landeshauptmann von Wien hat den genannten Bescheid der WGKK vom 19.7.2010 mit Entscheidung vom 14.4.2011, GZ MA40-SR 4506/11 behoben und die Angelegenheit zur Ergänzung der Ermittlungen und der Begründung sowie zur Erlassung eines neuen Bescheides an die WGKK zurückverwiesen.

Die WGKK hat mit dem nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012, GZ VA-VR 19424217/12-Mag.Ze, dem BF die Nachentrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen, Umlagen und Beiträgen nach dem Betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetz in Höhe von € 51.104,32 vorgeschrieben. Zur Begründung stützte sich die WGKK erneut auf die eingangs genannte beim BF durchgeführte Beitragsprüfung, bei der festgestellt worden sei, dass fünf beim BF beschäftigte Personen als freie Dienstnehmer gemäß § 4 Abs 4 ASVG zur Sozialversicherung gemeldet waren, jedoch de facto der Vollversicherungspflicht als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs 1 Z 1 und Abs 2 ASVG unterlegen wären. Bezüglich der genannten fünf Personen, rau XXXX, VSNR XXXX; XXXX, VSNR XXXX; XXXX, VSNR XXXX; XXXX, VSNR XXXX und XXXX VSNR XXXX habe die WGKK Bescheide über die Feststellung ihrer Versicherungspflicht erlassen. Weiters habe die WGKK dem BF für jene im Prüfzeitraum Beschäftigten, deren Beschäftigungsverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde (Anmerkung: jenem Datum, ab dem der KV-BAGS durch das Bundeseinigungsamt beim Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit zur Satzung erklärt wurde und damit für den gesamten Sektor Gesundheits- und soziale Dienste Geltung erlangte), unter Anwendung des § 26 KV-BAGS in der anzuwendenden Fassung Sonderbeiträge nachverrechnet, da der BF entgegen dieser Bestimmung bei der Berechnung der an die WGKK abgeführten Beiträge für Sonderzahlungen nur das Monatsgehalt, nicht aber die Zulagen berücksichtigt habe. Hinsichtlich jener Personen, die bereits länger beim BF beschäftigt waren, sei ermittelt worden, dass diese nicht in das neue Entgeltschema optiert hätten. Die WGKK habe die Beitragsnachforderung daher entsprechend korrigiert. Die WGKK schloss diesem Bescheid eine Anlage "Daten nach GPLA, SV-Beiträge", eine Anlage "Daten nach GPLA, BV-Beiträge" und eine Anlage "Daten nach Erhebung, SV-Beiträge und BV-Beiträge" zur rechnerischen Darlegung der nun korrigierten Nachverrechnung bei. Diese Anlagen enthalten, soweit die SV-Beiträge betreffen, folgende Rubriken: Die WGKK hat mit dem nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012, GZ VA-VR 19424217/12-Mag.Ze, dem BF die Nachentrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen, Umlagen und Beiträgen nach dem Betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetz in Höhe von € 51.104,32 vorgeschrieben. Zur Begründung stützte sich die WGKK erneut auf die eingangs genannte beim BF durchgeführte Beitragsprüfung, bei der festgestellt worden sei, dass fünf beim BF beschäftigte Personen als freie Dienstnehmer gemäß Paragraph 4, Absatz 4, ASVG zur Sozialversicherung gemeldet waren, jedoch de facto der Vollversicherungspflicht als Dienstnehmer gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG unterlegen wären. Bezüglich der genannten fünf Personen, rau römisch 40 , VSNR römisch 40 ; römisch 40 , VSNR römisch 40 ; römisch 40 , VSNR römisch 40 ; römisch 40 , VSNR römisch 40 und römisch 40 VSNR römisch 40 habe die WGKK Bescheide über die Feststellung ihrer Versicherungspflicht erlassen. Weiters habe die WGKK dem BF für jene im Prüfzeitraum Beschäftigten, deren Beschäftigungsverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde (Anmerkung: jenem Datum, ab dem der KV-BAGS durch das Bundeseinigungsamt beim Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit zur Satzung erklärt wurde und damit für den gesamten Sektor Gesundheits- und soziale Dienste Geltung erlangte), unter Anwendung des Paragraph 26, KV-BAGS in der anzuwendenden Fassung Sonderbeiträge nachverrechnet, da der BF entgegen dieser Bestimmung bei der Berechnung der an die WGKK abgeführten Beiträge für Sonderzahlungen nur das Monatsgehalt, nicht aber die Zulagen berücksichtigt habe. Hinsichtlich jener Personen, die bereits länger beim BF beschäftigt waren, sei ermittelt worden, dass diese nicht in das neue Entgeltschema optiert hätten. Die WGKK habe die Beitragsnachforderung daher entsprechend korrigiert. Die WGKK schloss diesem Bescheid eine Anlage "Daten nach GPLA, SV-Beiträge", eine Anlage "Daten nach GPLA, BV-Beiträge" und eine Anlage "Daten nach Erhebung, SV-Beiträge und BV-Beiträge" zur rechnerischen Darlegung der nun korrigierten Nachverrechnung bei. Diese Anlagen enthalten, soweit die SV-Beiträge betreffen, folgende Rubriken:

Namen und SV-Nummern der betroffenen Beschäftigten, sowie für die einzelne beschäftigte Person die von der Nachverrechnung betroffenen Zeiträume, die "Art der Feststellung" (hier sind die Begriffe Sonderzahlung oder

laufendes Entgelt eingetragen), NV allg. BGRL., NV BGRL. SZ, Prozentsatz SZ, allg. Beitrag, Beitrag SZ, Beitrag ges., DN Anteil. Im Bescheidspruch wurde ausdrücklich festgehalten, dass die Anlage einen integrierenden Bestandteil des Bescheidspruches darstelle.

Der BF erhob gegen diesen Bescheid fristgerecht Einspruch an den Landeshauptmann von Wien und brachte vor: Dem Bescheid sei nicht zu entnehmen, auf welcher Grundlage die WGKK die in den tabellarischen Anlagen erfassten Daten erhoben hat. Den dem Bescheid angeschlossenen Tabellen sei der Bedeutungsinhalt der erfassten Daten nicht zu entnehmen. Abkürzungen würden nicht erläutert. Die zur Festsetzung der Daten verwendete Methode sei nicht dargestellt worden. Eine Überprüfung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit sei nicht möglich. Insbesondere erschließe sich dem Einspruchswerber nicht, warum unter der Spaltenbezeichnung "Art der Feststellung" bei manchen DienstnehmerInnen die Bezeichnung "laufendes Entgelt", bei anderen die Bezeichnung "Sonderzahlung" und bei manchen DienstnehmerInnen beide Eintragungen vorgenommen wurden. Da die WGKK ihren Bescheid im Wesentlichen mit § 26 KV-BAGS idF ab 1.5.2006 begründe, der lediglich Sonderzahlungen betreffe, sei gar nicht nachvollziehbar, weshalb die WGKK dem BF teilweise Beiträge für laufendes Entgelt nachverrechnet habe. Jene DienstnehmerInnen, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begonnen hat, seien nicht namentlich angeführt, sodass nicht überprüft werden könne, ob die von der WGKK getroffene Zuordnung rechtsrichtig erfolgt sei. Die Tabelle liste eine Person mit dem Namen XXXX auf. Diese Person sei beim BF niemals beschäftigt gewesen. Für die DienstnehmerInnen XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX würden Beiträge für unterschiedliche, aus dem Bescheid nicht ableitbare Zeiträume vorgeschrieben. Die bezüglich dieser Personen erlassenen Bescheide über die Versicherungspflicht seien nicht rechtskräftig abgeschlossen. In der Anlage "Daten nach Erhebung/Nachrechnung SV-Beiträge" würden unter der Spaltenüberschrift "Beitrag ges." bei allen DienstnehmerInnen außer XXXX negative Beträge ausgewiesen. Bei der genannten Dienstnehmerin sei ein positiver Betrag ausgewiesen. Dies sei nicht nachvollziehbar. Der BF erhob gegen diesen Bescheid fristgerecht Einspruch an den Landeshauptmann von Wien und brachte vor: Dem Bescheid sei nicht zu entnehmen, auf welcher Grundlage die WGKK die in den tabellarischen Anlagen erfassten Daten erhoben hat. Den dem Bescheid angeschlossenen Tabellen sei der Bedeutungsinhalt der erfassten Daten nicht zu entnehmen. Abkürzungen würden nicht erläutert. Die zur Festsetzung der Daten verwendete Methode sei nicht dargestellt worden. Eine Überprüfung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit sei nicht möglich. Insbesondere erschließe sich dem Einspruchswerber nicht, warum unter der Spaltenbezeichnung "Art der Feststellung" bei manchen DienstnehmerInnen die Bezeichnung "laufendes Entgelt", bei anderen die Bezeichnung "Sonderzahlung" und bei manchen DienstnehmerInnen beide Eintragungen vorgenommen wurden. Da die WGKK ihren Bescheid im Wesentlichen mit Paragraph 26, KV-BAGS in der Fassung ab 1.5.2006 begründe, der lediglich Sonderzahlungen betreffe, sei gar nicht nachvollziehbar, weshalb die WGKK dem BF teilweise Beiträge für laufendes Entgelt nachverrechnet habe. Jene DienstnehmerInnen, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begonnen hat, seien nicht namentlich angeführt, sodass nicht überprüft werden könne, ob die von der WGKK getroffene Zuordnung rechtsrichtig erfolgt sei. Die Tabelle liste eine Person mit dem Namen römisch 40 auf. Diese Person sei beim BF niemals beschäftigt gewesen. Für die DienstnehmerInnen römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 würden Beiträge für unterschiedliche, aus dem Bescheid nicht ableitbare Zeiträume vorgeschrieben. Die bezüglich dieser Personen erlassenen Bescheide über die Versicherungspflicht seien nicht rechtskräftig abgeschlossen. In der Anlage "Daten nach Erhebung/Nachrechnung SV-Beiträge" würden unter der Spaltenüberschrift "Beitrag ges." bei allen DienstnehmerInnen außer römisch 40 negative Beträge ausgewiesen. Bei der genannten Dienstnehmerin sei ein positiver Betrag ausgewiesen. Dies sei nicht nachvollziehbar.

Mit Beschwerde vorlage vom 13.7.2012 brachte die WGKK zu den Einspruchsausführungen vor, in der Anlage zum angefochtenen Bescheid würden detailliert die DienstnehmerInnen, die Zeiten, die Beitragsgruppe, der Beitragssatz und der sich daraus ergebende Beitrag angeführt. Sonderzahlungen seien entsprechend dem KV-BAGS verrechnet worden. Einige freie DienstnehmerInnen seien in DienstnehmerInnen umqualifiziert worden. 34 DienstnehmerInnen hätten ihr Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet. Die zu dieser Feststellung erforderlichen Lohnkonten habe dem BF zur Verfügung gestellt. Die Namen der betroffenen DienstnehmerInnen müssten diesem bekannt sein. In der Anlage zum Bescheid "Daten nach Erhebung, Nachverrechnung SV-Beiträge" seien die Namen dieser Personen aufgelistet. Aus den eingetragenen Negativbeträgen sei ersichtlich, dass hier Beiträge in jeweils angeführter Höhe gutgeschrieben wurden. XXXX habe durch Heirat ihren Namen geändert (XXXX). Sie sei ab 2.3.2005 beim BF beschäftigt gewesen. Mit Beschwerde vorlage vom 13.7.2012 brachte die WGKK zu den Einspruchsausführungen vor, in der Anlage zum angefochtenen Bescheid würden detailliert die DienstnehmerInnen, die Zeiten, die Beitragsgruppe, der

Beitragsatz und der sich daraus ergebende Beitrag angeführt. Sonderzahlungen seien entsprechend dem KV-BAGS verrechnet worden. Einige freie DienstnehmerInnen seien in DienstnehmerInnen umqualifiziert worden. 34 DienstnehmerInnen hätten ihr Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet. Die zu dieser Feststellung erforderlichen Lohnkonten habe dem BF zur Verfügung gestellt. Die Namen der betroffenen DienstnehmerInnen müssten diesem bekannt sein. In der Anlage zum Bescheid "Daten nach Erhebung, Nachverrechnung SV-Beiträge" seien die Namen dieser Personen aufgelistet. Aus den eingetragenen Negativbeträgen sei ersichtlich, dass hier Beiträge in jeweils angeführter Höhe gutgeschrieben wurden. römisch 40 habe durch Heirat ihren Namen geändert (römisch 40). Sie sei ab 2.3.2005 beim BF beschäftigt gewesen.

In der Anlage "Daten nach GPLA", Rubrik "laufendes Entgelt" seien hinsichtlich jener fünf Personen, die als freie Dienstnehmer gemeldet waren, Zeiten angegeben. In der Anlage "Daten nach GPLA", Rubrik "Nachträge BV-Beiträge" seien die diesen Zeiten entsprechenden Beiträge zur betrieblichen Mitarbeitervorsorge ausgewiesen, wobei bei XXXX das erste Monat gemäß § 6 Abs 1 zweiter Satz BMVG beitragsfrei gewesen sei, sodass erst ab 1.5.2006 BMV-Beiträge zu entrichten gewesen seien. Das Gleiche gelte für die DienstnehmerInnen XXXX und XXXX. Für XXXX gelte gemäß § 6 Abs 1 BMVG, dass der BF ab Beginn des Arbeitsverhältnisses einen laufenden Beitrag in Höhe von 1,53% des monatlichen Entgelts zu entrichten sowie allfällige Sonderzahlungen an den zuständigen Krankenversicherungsträger (zur Weiterleitung an die MV-Kasse) zu entrichten habe, sofern das Arbeitsverhältnis länger als einen Monat dauert. Das gleiche gelte für den Dienstnehmer XXXX. In der Anlage "Daten nach GPLA", Rubrik "laufendes Entgelt" seien hinsichtlich jener fünf Personen, die als freie Dienstnehmer gemeldet waren, Zeiten angegeben. In der Anlage "Daten nach GPLA", Rubrik "Nachträge BV-Beiträge" seien die diesen Zeiten entsprechenden Beiträge zur betrieblichen Mitarbeitervorsorge ausgewiesen, wobei bei römisch 40 das erste Monat gemäß Paragraph 6, Absatz eins, zweiter Satz BMVG beitragsfrei gewesen sei, sodass erst ab 1.5.2006 BMV-Beiträge zu entrichten gewesen seien. Das Gleiche gelte für die DienstnehmerInnen römisch 40 und römisch 40 . Für römisch 40 gelte gemäß Paragraph 6, Absatz eins, BMVG, dass der BF ab Beginn des Arbeitsverhältnisses einen laufenden Beitrag in Höhe von 1,53% des monatlichen Entgelts zu entrichten sowie allfällige Sonderzahlungen an den zuständigen Krankenversicherungsträger (zur Weiterleitung an die MV-Kasse) zu entrichten habe, sofern das Arbeitsverhältnis länger als einen Monat dauert. Das gleiche gelte für den Dienstnehmer römisch 40 .

Der Landeshauptmann von Wien hat mit Bescheid vom 23.11.2012, GZ: MA40-SR 21977/12, das gegenständliche Eispruchsverfahren bis zur rechtskräftigen Beendigung der Verfahren über die Versicherungspflicht von XXXX, VSNR XXXX; XXXX, XXXX, XXXX, und XXXX ausgesetzt (Spruchpunkt 1). Mit Spruchpunkt 2 dieses Bescheides hat der Landeshauptmann von Wien dem Einspruch aufschiebende Wirkung zuerkannt. Der Landeshauptmann von Wien hat mit Bescheid vom 23.11.2012, GZ: MA40-SR 21977/12, das gegenständliche Eispruchsverfahren bis zur rechtskräftigen Beendigung der Verfahren über die Versicherungspflicht von römisch 40 , VSNR römisch 40 ; römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , und römisch 40 ausgesetzt (Spruchpunkt 1). Mit Spruchpunkt 2 dieses Bescheides hat der Landeshauptmann von Wien dem Einspruch aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Mit 1.1.2014 ging die Zuständigkeit zur Entscheidung auf das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) über und wurde der Abteilung W145 zugewiesen. Der verfahrensgegenständliche Einspruch ist als Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu werten.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit den folgenden Erkenntnissen vom 2.11.2015: W145 2004592-1/4E, W145 2004596-14E-1/6E, W145 2010657-1/6E, W145 2010658-1/6E, W145 2010659-1/6E die von der WGKK festgestellte Vollversicherungspflicht gemäß § 4 Abs 1 Z 1 und Abs 2 ASVG von XXXX vom 01.04.2006 bis 30.06.2006, 01.08.2006 bis 31.08.2006, 01.10.2006 bis 31.10.2006, 01.12.2006 bis 31.12.2006, 01.02.2007 bis 31.07.2007 und 01.09.2007 bis 31.12.2007, XXXX vom 01.02.2006 bis 28.02.2006 und ab dem 01.04.2006, XXXX vom 01.03.2007 bis 31.05.2007 und XXXX vom 01.01.2006 bis 31.07.2006, 01.09.2006 bis 31.03.2007 und vom 01.12.2007 bis 31.12.2007 bestätigt. Mit Erkenntnis W145 2010658-1/6E hat das Bundesverwaltungsgericht die von der WGKK festgestellte Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung der XXXX vom 01.05.2006 bis 31.12.2006 und vom 01.02.2007 bis 31.12.2007 als geringfügig beschäftigte Dienstnehmerin bestätigt. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit den folgenden Erkenntnissen vom 2.11.2015: W145 2004592-1/4E, W145 2004596-14E-1/6E, W145 2010657-1/6E, W145 2010658-1/6E, W145 2010659-1/6E die von der WGKK festgestellte Vollversicherungspflicht gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG von römisch 40 vom 01.04.2006 bis 30.06.2006, 01.08.2006 bis 31.08.2006, 01.10.2006 bis 31.10.2006, 01.12.2006 bis 31.12.2006, 01.02.2007 bis 31.07.2007 und 01.09.2007 bis 31.12.2007,

römisch 40 vom 01.02.2006 bis 28.02.2006 und ab dem 01.04.2006, römisch 40 vom 01.03.2007 bis 31.05.2007 und römisch 40 vom 01.01.2006 bis 31.07.2006, 01.09.2006 bis 31.03.2007 und vom 01.12.2007 bis 31.12.2007 bestätigt. Mit Erkenntnis W145 2010658-1/6E hat das Bundesverwaltungsgericht die von der WGKK festgestellte Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung der römisch 40 vom 01.05.2006 bis 31.12.2006 und vom 01.02.2007 bis 31.12.2007 als geringfügig beschäftigte Dienstnehmerin bestätigt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit fünf Erkenntnissen vom 20.1.2016, Ra 2015/08/0201; Ra 2015/08/0202, Ra 2015/08/0203; Ra 2015/08/0204; Ra 2015/08/0205 die gegen diese Erkenntnisse erhobenen Revisionen zurückgewiesen.

Mit Stellungnahme vom 23.2.2016 gab der BF auf Nachfrage durch das Bundesverwaltungsgericht bekannt, dass er seine hier gegenständliche Beschwerde aufrecht halte, da nicht erkennbar sei, auf welcher Grundlage die WGKK die in den tabellarischen Anlagen erfassten Daten erhoben habe und welchen Bedeutungsinhalt diese Daten hätten. Die Behörde habe es unterlassen, verwendete Abkürzungen zu erläutern und die von ihr zur Festsetzung der Daten verwendete Methode darzustellen. Die WGKK habe laut Anhang zum angefochtenen Bescheid eine Differenzierung zwischen "laufendes Entgelt" und "Sonderzahlung" vorgenommen. Der Begründung des angefochtenen Bescheides könne jedoch entnommen werden, dass die WGKK den angefochtenen Bescheid auf § 26 BAGS stütze, der kein laufendes Entgelt regle. Der BF beantragte die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung. Mit Stellungnahme vom 23.2.2016 gab der BF auf Nachfrage durch das Bundesverwaltungsgericht bekannt, dass er seine hier gegenständliche Beschwerde aufrecht halte, da nicht erkennbar sei, auf welcher Grundlage die WGKK die in den tabellarischen Anlagen erfassten Daten erhoben habe und welchen Bedeutungsinhalt diese Daten hätten. Die Behörde habe es unterlassen, verwendete Abkürzungen zu erläutern und die von ihr zur Festsetzung der Daten verwendete Methode darzustellen. Die WGKK habe laut Anhang zum angefochtenen Bescheid eine Differenzierung zwischen "laufendes Entgelt" und "Sonderzahlung" vorgenommen. Der Begründung des angefochtenen Bescheides könne jedoch entnommen werden, dass die WGKK den angefochtenen Bescheid auf Paragraph 26, BAGS stütze, der kein laufendes Entgelt regle. Der BF beantragte die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung.

In einer Gegenstellungnahme vom 8.3.2016 verwies die WGKK im Wesentlichen auf die Begründung des angefochtenen Bescheides und ihre Beschwerdevorlage vom 13.7.2012.

Der BF erhielt die Gegenstellungnahme samt dem seinerzeitigen Beschwerdevorlageschreiben der WGKK im Sinne des Parteiengehörs zur Kenntnis und allfälligen Stellungnahme. Er ersuchte mehrmals um Fristerstreckung.

Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 26.9.2016 wurde die gegenständliche Rechtssache der Gerichtsabteilung W145 abgenommen und der Gerichtsabteilung W164 neu zugewiesen.

Mit 14.10.2016 brachte der BF folgende Gegenstellungnahme ein:

Das Einspruchsvorbringen werde vollinhaltlich aufrechterhalten. Soweit dem angefochtenen Bescheid zu entnehmen sei, habe die WGKK bei 34 DienstnehmerInnen des BF ein Eintrittsdatum vor dem 1.5.2006 ermittelt. Gemäß § 41 Abs 2B des KV-BAGS sei dieser für ArbeitnehmerInnen, deren Arbeitsverhältnis vor Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages mit Ausnahme der Bestimmung des § 26 anzuwenden. Diese DienstnehmerInnen hätten auch keine Optierungserklärung gemäß § 41 Abs 2B KV-BAGS abgegeben. Gemäß den Ausführungen der WGKK sei bei diesen DienstnehmerInnen eine Korrektur bezüglich der Sonderzahlungen vorgenommen worden. Die Berechnung der Sonderbeiträge sei im Rahmen des neuen Ermittlungsverfahrens ohne Berücksichtigung der in § 26 KV-BAGS angesprochenen Zulagen erfolgt. Daraus resultiere eine Gutschrift von € 4.357,53. Bei den DienstnehmerInnen, deren Dienstverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt, da § 26 KV-BAGS zur Anwendung komme. Die WGKK habe aber nicht dargestellt, in welchem Teil der Anlage die genannten "Sonderbeiträge" und in welchem Teil die gutgeschriebenen Beiträge dargestellt wären. Der nun vorgeschriebene Betrag von € 51.104,32 könne aus den Anlagen nicht abgeleitet werden: Die Zusammenrechnung von Anlageteil "Daten nach GPLA, Nachverrechnung SV-Beiträge" und "Daten nach GPLA, Nachverrechnung BV-Beiträge" ergebe einen Betrag von 10.725,10. Würde man davon die sich aus den Anlageteilen "Daten nach Erhebung/Nachverrechnung SV-Beiträge" und "Daten nach Erhebung/Nachrechnung BV-Beiträge" (gesamt € 4.355,56) abziehen, so ergebe dies den Betrag von € 6.369,54. Soweit die im angefochtenen Bescheid vorgenommene Nachverrechnung diese Summe übersteige, werde sie bestritten. Das Einspruchsvorbringen werde vollinhaltlich aufrechterhalten. Soweit dem angefochtenen Bescheid zu entnehmen sei, habe die WGKK bei 34 DienstnehmerInnen des BF ein Eintrittsdatum vor dem 1.5.2006 ermittelt. Gemäß Paragraph 41, Absatz 2 B, des KV-

BAGS sei dieser für ArbeitnehmerInnen, deren Arbeitsverhältnis vor Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages mit Ausnahme der Bestimmung des Paragraph 26, anzuwenden. Diese DienstnehmerInnen hätten auch keine Optierungserklärung gemäß Paragraph 41, Absatz 2 B, KV-BAGS abgegeben. Gemäß den Ausführungen der WGKK sei bei diesen DienstnehmerInnen eine Korrektur bezüglich der Sonderzahlungen vorgenommen worden. Die Berechnung der Sonderbeiträge sei im Rahmen des neuen Ermittlungsverfahrens ohne Berücksichtigung der in Paragraph 26, KV-BAGS angesprochenen Zulagen erfolgt. Daraus resultiere eine Gutschrift von € 4.357,53. Bei den DienstnehmerInnen, deren Dienstverhältnis nach dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt, da Paragraph 26, KV-BAGS zur Anwendung komme. Die WGKK habe aber nicht dargestellt, in welchem Teil der Anlage die genannten "Sonderbeiträge" und in welchem Teil die gutgeschriebenen Beiträge dargestellt wären. Der nun vorgeschriebene Betrag von € 51.104,32 könne aus den Anlagen nicht abgeleitet werden: Die Zusammenrechnung von Anlagenteil "Daten nach GPLA, Nachverrechnung SV-Beiträge" und "Daten nach GPLA, Nachverrechnung BV-Beiträge" ergebe einen Betrag von 10.725,10. Würde man davon die sich aus den Anlageteilen "Daten nach Erhebung/Nachverrechnung SV-Beiträge" und "Daten nach Erhebung/Nachrechnung BV-Beiträge" (gesamt € 4.355,56) abziehen, so ergebe dies den Betrag von € 6.369,54. Soweit die im angefochtenen Bescheid vorgenommene Nachverrechnung diese Summe übersteige, werde sie bestritten.

Nicht nachvollziehbar wäre im Besonderen Folgendes:

- -Strichaufzählung
XXXX sei für den Zeitraum 1.1. bis 31.12.2007 laufendes Entgelt vorgeschrieben worden, römisch 40 sei für den Zeitraum 1.1. bis 31.12.2007 laufendes Entgelt vorgeschrieben worden.
- -Strichaufzählung
Für XXXX, XXXX und XXXX sei der Korrekturbetrag laut Anlage A geringer als der vorgeschriebene Betrag laut Anlage A. Für XXXX, römisch 40 und römisch 40 sei der Korrekturbetrag laut Anlage A geringer als der vorgeschriebene Betrag laut Anlage A.
- -Strichaufzählung
Hinsichtlich XXXX, werde laut Anlage A für 1.1. – 31.1.2006 und für 1.2. – 28.2.2006 zusätzliches laufendes Entgelt vorgeschrieben. Dies sei nicht nachvollziehbar. Hinsichtlich römisch 40, werde laut Anlage A für 1.1. – 31.1.2006 und für 1.2. – 28.2.2006 zusätzliches laufendes Entgelt vorgeschrieben. Dies sei nicht nachvollziehbar.
- -Strichaufzählung
Für XXXX, XXXX, XXXX und XXXX, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt. Für römisch 40, römisch 40, römisch 40 und römisch 40, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt.
- -Strichaufzählung
Ebenso sei für XXXX deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt. Ebenso sei für römisch 40 deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt.
- -Strichaufzählung
Für XXXX, deren Dienstverhältnis am 11.10.2004 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt. Vielmehr sei für sie begründungslos ein weiterer Betrag vorgeschrieben worden. Für römisch 40, deren Dienstverhältnis am 11.10.2004 begründet wurde, sei keine Korrektur erfolgt. Vielmehr sei für sie begründungslos ein weiterer Betrag vorgeschrieben worden.
- -Strichaufzählung
Für XXXX, und XXXX, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur hinsichtlich der Sonderzahlungen erfolgt. Für römisch 40, und römisch 40, deren Dienstverhältnis vor dem 1.5.2006 begründet wurde, sei keine Korrektur hinsichtlich der Sonderzahlungen erfolgt.
- -Strichaufzählung
Hinsichtlich XXXX, für die nun rechtskräftig festgestellt sei, dass sie Dienstnehmerin war, werde laut Anlage A für 1.1. – 31.1.2006 und für 1.2. – 28.2.2006 zusätzliches laufendes Entgelt vorgeschrieben. Dies sei nicht nachvollziehbar. Ebenso könne nicht nachvollzogen werden, weshalb für den Zeitraum 1.1. – 31.1.2006 der

Beitragssatz von 39,9% angewendet werde, obwohl das monatliche Entgelt unter der Geringfügigkeitsgrenze liege. Hinsichtlich römisch 40, für die nun rechtskräftig festgestellt sei, dass sie Dienstnehmerin war, werde laut Anlage A für 1.1. – 31.1.2006 und für 1.2. – 28.2.2006 zusätzliches laufendes Entgelt vorgeschrieben. Dies sei nicht nachvollziehbar. Ebenso könne nicht nachvollzogen werden, weshalb für den Zeitraum 1.1. – 31.1.2006 der Beitragssatz von 39,9% angewendet werde, obwohl das monatliche Entgelt unter der Geringfügigkeitsgrenze liege.

- -Strichaufzählung

Für XXXX, XXXX für die nun rechtskräftig festgestellt sei, dass sie DienstnehmerInnen waren, habe die WGKK übersehen, dass das an diese DienstnehmerInnen ausbezahlte Entgelt auch anteilige Sonderzahlungen enthalten habe. Die Vorschreibung von Beiträgen für Sonderzahlungen sei hier zu Unrecht erfolgt. Für römisch 40, römisch 40 für die nun rechtskräftig festgestellt sei, dass sie DienstnehmerInnen waren, habe die WGKK übersehen, dass das an diese DienstnehmerInnen ausbezahlte Entgelt auch anteilige Sonderzahlungen enthalten habe. Die Vorschreibung von Beiträgen für Sonderzahlungen sei hier zu Unrecht erfolgt.

- -Strichaufzählung

XXXX sei freier Dienstnehmer gewesen. Ihn betreffend sei kein Feststellungsbescheid über die Versicherungspflicht ergangen. Die Vorschreibung sei ohne Rechtsgrund erfolgt. römisch 40 sei freier Dienstnehmer gewesen. Ihn betreffend sei kein Feststellungsbescheid über die Versicherungspflicht ergangen. Die Vorschreibung sei ohne Rechtsgrund erfolgt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat daraufhin die WGKK zur Gegenstellungnahme und Vorlage einer neuen übersichtlichen Aufschlüsselung der nun nachzuverrechnenden Beiträge aufgefordert.

Mit Schriftsatz vom 13.12.2016 nahm die WGKK wie folgt Stellung:

Die zu Unrecht vorgeschriebenen Beiträge für Sonderzahlungen seien gutgeschrieben worden.

Dabei habe sich bezüglich XXXX und XXXX aufgrund der maschinellen Erstellung der Rechnungen eine Differenz von 0,02 € ergeben, die nicht beeinflusst werden könne. Bezüglich XXXX sei ein Betrag von € Dabei habe sich bezüglich römisch 40 und römisch 40 aufgrund der maschinellen Erstellung der Rechnungen eine Differenz von 0,02 € ergeben, die nicht beeinflusst werden könne. Bezüglich römisch 40 sei ein Betrag von €

8,39 gutzuschreiben. Ebenso wären für XXXX, € 156,79 gutzuschreiben. 8,39 gutzuschreiben. Ebenso wären für römisch 40, € 156,79 gutzuschreiben.

Die Dienstverhältnisse der XXXX, XXXX, XXXX und XXXX seien zwar vor dem 1.5.2006 begründet worden, jedoch hätten diesen Personen Sonderzahlungen aufgrund betrieblicher Übung gebührt. Daher seien hier keine Korrekturen erfolgt. Die Dienstverhältnisse der römisch 40, römisch 40, römisch 40 und römisch 40 seien zwar vor dem 1.5.2006 begründet worden, jedoch hätten diesen Personen Sonderzahlungen aufgrund betrieblicher Übung gebührt. Daher seien hier keine Korrekturen erfolgt.

Für XXXX seien Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet worden, da diese nach Beendigung des Dienstverhältnisses nicht den gesamten Urlaub konsumiert habe. Urlaubsaufzeichnungen bzw. das Lohnkonto könnten diesbezüglich nicht vorgelegt werden, da keines von beiden zum Akt genommen worden sei. Für römisch 40 seien Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet worden, da diese nach Beendigung des Dienstverhältnisses nicht den gesamten Urlaub konsumiert habe. Urlaubsaufzeichnungen bzw. das Lohnkonto könnten diesbezüglich nicht vorgelegt werden, da keines von beiden zum Akt genommen worden sei.

Bezüglich XXXX weise das Lohnkonto höhere Sonderzahlungen auf, als zur Sozialversicherung gemeldet wurden. Dementsprechend seien nicht abgeführte Beiträge für tatsächlich bezahlte Sonderzahlungen nachverrechnet worden. Das entsprechende Lohnkonto der BF wurde vorgelegt. Bezüglich römisch 40 weise das Lohnkonto höhere Sonderzahlungen auf, als zur Sozialversicherung gemeldet wurden. Dementsprechend seien nicht abgeführte Beiträge für tatsächlich bezahlte Sonderzahlungen nachverrechnet worden. Das entsprechende Lohnkonto der BF wurde vorgelegt.

Bezüglich der vom BF als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen und von der WGKK umgemeldeten Beschäftigten (die WGKK führt die Namen XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX an), sei keine Korrektur hinsichtlich nachverrechneter Beiträge für Sonderzahlungen erfolgt, da diese Personen keine Möglichkeit gehabt hätten, zu optieren. Den vorgelegten freien Dienstverträgen sei auch nicht zu entnehmen, dass Sonderzahlungen in das vereinbarte Entgelt (€

100,-- für 10 Stunden tatsächlich geleisteter Pflegedienstleistung) bereits eingerechnet gewesen wären. Lohnkonten der als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen seien nicht zum Akt genommen worden. Bezüglich der vom BF als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen und von der WGKK umgemeldeten Beschäftigten (die WGKK führt die Namen römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 an), sei keine Korrektur hinsichtlich nachverrechneter Beiträge für Sonderzahlungen erfolgt, da diese Personen keine Möglichkeit gehabt hätten, zu optieren. Den vorgelegten freien Dienstverträgen sei auch nicht zu entnehmen, dass Sonderzahlungen in das vereinbarte Entgelt (€ 100,-- für 10 Stunden tatsächlich geleisteter Pflegedienstleistung) bereits eingerechnet gewesen wären. Lohnkonten der als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen seien nicht zum Akt genommen worden.

Dagegen brachte der BF durch seinen Rechtsvertreter mit Schriftsatz vom 24.2.2017 folgendes vor:

Der Betrag von € 56.372,93, excl. Zinsen, den die GKK Ihren Berechnungen als Ausgangsforderung zu Grunde gelegt hatte, sei nicht nachvollziehbar hergeleitet worden. Die von der WGKK nun vorgelegte Liste und die Bedeutung der darin enthaltenen Beträge sei wiederum nicht nachvollziehbar.

Im Jahr 2009 habe das Prüforgang XXXX von der WGKK die GPLA-Prüfung vorgenommen. Bei der Schlussbesprechung seien für den BF XXXX, XXXX und XXXX anwesend gewesen. Zwei Personen hätten das Protokoll unterzeichnet. Da die bei der Schlussbesprechung vorgelegten Unterlagen völlig unklar gewesen seien, habe die BF einen Bescheidantrag gestellt und eine Aufschlüsselung der Nachforderung verlangt. Dieser Anforderung genüge weder der Bescheid vom 19.7.2010, noch der am 7.3.2012 erlassene Bescheid noch die späteren Stellungnahmen der WGKK. Im Jahr 2009 habe das Prüforgang römisch 40 von der WGKK die GPLA-Prüfung vorgenommen. Bei der Schlussbesprechung seien für den BF römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 anwesend gewesen. Zwei Personen hätten das Protokoll unterzeichnet. Da die bei der Schlussbesprechung vorgelegten Unterlagen völlig unklar gewesen seien, habe die BF einen Bescheidantrag gestellt und eine Aufschlüsselung der Nachforderung verlangt. Dieser Anforderung genüge weder der Bescheid vom 19.7.2010, noch der am 7.3.2012 erlassene Bescheid noch die späteren Stellungnahmen der WGKK.

Der Bedeutungsinhalt der nun von der WGKK vorgelegten Beilagen 4a bis 4c sei trotz der Ausführungen laut vorgelegten Erhebungsbericht vom 25.11.2016 nicht erkennbar. Der BF machte dazu beispielhafte Ausführungen. Eine Beilage 4 sei anders, als im Erhebungsbericht angekündigt, nicht beigelegt worden. Die WGKK räume teilweise selbst ein, dass sie die für die Nachverrechnung erforderlichen Lohnkonten bzw. Urlaubsaufzeichnungen nicht zum Akt genommen hat.

Was jene fünf Dienstnehmer betrifft, die ursprünglich als freie Dienstnehmer zur Sozialversicherungspflicht gemeldet waren und nun umzumelden waren, so sei das von diesen bezogene Gehalt nicht nur auf die monatlichen Gehaltsansprüche sondern auch auf die Sonderzahlungen anzurechnen, da es den Parteien freistehe, durch eine über dem Mindestsatz des Kollektivvertrages liegende Entgeltvereinbarung eine Abgeltung von Sonderzahlungen vorzunehmen. Der BF verwies auf OGH 9ObA51/12 vom 24.9.2012.

Bei der Prüfung der Frage, ob für diese Personen aufgrund des Kollektivvertrages noch Ansprüche gegen den Arbeitgeber auf Sonderzahlungen hätten, sei daher das gesamte von diesen bezogene Honorareinkommen in Anschlag zu bringen.

Auch XXXX sei als freier Dienstnehmer zur SV gemeldet gewesen. Über die Qualifizierung seiner Versicherungspflicht sei kein Bescheid erlassen worden. Es fehle die Rechtsgrundlage für eine Nachforderung. Auch römisch 40 sei als freier Dienstnehmer zur SV gemeldet gewesen. Über die Qualifizierung seiner Versicherungspflicht sei kein Bescheid erlassen worden. Es fehle die Rechtsgrundlage für eine Nachforderung.

Der BF beantragte die Einvernahme der Zeugen XXXX und XXXX zum Ablauf der GPLA-Prüfung des Jahres 2009 und zum Umfang des Antrages auf beschneidmäßige Erledigung hinsichtlich der Ummeldung der vormaligen freien Dienstnehmer auf Dienstnehmer im Sinne des § 4 Abs 2 ASVG. Der BF beantragte die Einvernahme der Zeugen römisch 40 und römisch 40 zum Ablauf der GPLA-Prüfung des Jahres 2009 und zum Umfang des Antrages auf beschneidmäßige Erledigung hinsichtlich der Ummeldung der vormaligen freien Dienstnehmer auf Dienstnehmer im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG.

Das BVwG übersandte dem BF die im Verwaltungsakt befindlichen Lohnkonten und die entsprechenden Datenauszüge des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger und forderte diesen auf, die fehlenden Lohnkonten (bzw. Aufzeichnungen über die an freie Dienstnehmer geleisteten Honorare) vorzulegen, eine vollständige Liste jener vom

Verfahren erfassten Beschäftigten vorzulegen, die vor dem 1.5.2006 in den Betrieb eingetreten sind und anzugeben, welche dieser Personen in den KV-BAGS optiert haben sowie vollständig aufzulisten, welche vom Verfahren erfassten Beschäftigten in den Jahren 2006 und 2007 als freie Dienstnehmer zur Sozialversicherungspflicht gemeldet waren.

Mit Stellungnahme vom 23.5.2017 übersandte der BF die fehlenden Lohnkonten und brachte soweit nun wesentlich vor, dass keine/r der vor dem 1.5.2006 eingetretenen DienstnehmerInnen optiert hätte.

Das Bundesverwaltungsgericht übersandte der WGKK die Stellungnahme des BF vom 24.2.2017 forderte diese auf, die im vorliegenden Verfahren angewendeten Berechnungsmethoden darzulegen und dazu Stellung zu nehmen, dass ihr nicht für alle von Verfahren erfassten Beschäftigten Lohnkonten vorgelegen seien. Das Bundesverwaltungsgericht verwies auf das vom BF in Treffen geführte Urteil OGH 9 ObA51/12h vom 24.09.2012, und bot die Möglichkeit der Stellungnahme. Die WGKK wurde aufgefordert, näher darzulegen weshalb hinsichtlich einzelner vor dem 1.5.2006 eingetretener DienstnehmerInnen, Sonderbeiträge auf Basis betrieblicher Übung nachverrechnet wurden und hinsichtlich welcher Personen diese Vorgangsweise vertreten wurde. Die WGKK wurde weiters zur Erläuterung der in den Bescheid-Anlagen verwendeten Abkürzungen aufgefordert.

Mit Stellungnahme vom 12.6.2017 führte die WGKK unter Beilage eines Erhebungsberichtes vom 30.5.2017 soweit hier wesentlich aus, bei der Nachverrechnung von allgemeinen Beiträgen seien die im Lohnzettel aufscheinenden Grundlagen mit den gemeldeten Grundlagen verglichen worden.

Für XXXX sei lediglich für das Jahr 2007 eine Nachverrechnung vorgenommen worden, die gutgeschrieben wurde. Für XXXX sei eine Berichtigung der Sonderzahlungen erfolgt, da die Zulagen gem. § 26 des gültigen Kollektivvertrages zur Sonderzahlung hinzuzurechnen waren. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Für XXXX sei das Feiertagsentgelt nachberechnet worden. Zur Berechnung seien der Überstundengrund und die Zuschläge herangezogen worden. Die Summe sei durch 47 geteilt und mit 7 multipliziert worden. Diese Formel habe der VwGH bereits wiederholt als mögliche Lösung bestätigt. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Für XXXX sei das Feiertagsentgelt nachberechnet worden. Zur Berechnung seien der Überstundengrund und die Zuschläge herangezogen worden. Die Summe sei durch 47 geteilt und mit 7 multipliziert worden. Diese Formel habe der VwGH bereits wiederholt als mögliche Lösung bestätigt. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Bezüglich XXXX sei am Lohnkonto eine Urlaubersatzleistung ausgewiesen. Diese sei nicht zur Sozialversicherung gemeldet worden. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. XXXX sei umgemeldet worden. Man sei davon ausgegangen, dass er Anspruch auf eine Sonderzahlung nach § 26 KV-BAGS hatte. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. XXXX sei umgemeldet worden. Sie habe drei Mal im Monat 12 Stunden gearbeitet, wobei davon ausgegangen werde, dass sie eine Stunde Mittagspause hatte. Es sei von einem Stundenlohn von € 10,-, 33 Stunden im Monat, also einem Monatsentgelt von € 330,- ausgegangen worden. Für den Zeitraum von 1.5.2006 bis 31.12.2006 habe dies € 2.640,- ergeben; 1/6 davon für die Sonderzahlung: € 440,-. XXXX sei umgemeldet worden. Die für sie als freie Dienstnehmerin geleisteten Beiträge seien auf einem anderen Dienstgeberkonto gutgeschrieben worden. Am vorliegenden Konto seien sie als Beiträge für die Dienstnehmerin nachverrechnet worden. Eine Nachverrechnung für Sonderzahlungen sei storniert worden. Für das Kalenderjahr 2007 seien für folgende Personen kollektivvertragliche Ansprüche nachverrechnet worden: XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX. Die nachverrechneten Sonderbeiträge seien daraus abgeleitet worden, dass Sonderzahlungen sich aus dem im Auszahlungsmonat gemäß Kollektivvertrag gebührenden Monatsgehalt samt Zulagen errechnen. Wurden Zulagen in unterschiedlicher Höhe bezahlt, sei als Berechnungsgrundlage der Durchschnitt der in den letzten drei Monaten geleisteten Zulagen herangezogen worden. Bei den umgemeldeten freien Dienstnehmern sei jeweils 1/6 der allgemeinen Grundlage als Sonderzahlung nachverrechnet worden. Zu Unrecht vorgeschriebene Sonderbeiträge seien storniert worden. Ein Anspruch auf Sonderzahlung aufgrund betrieblicher Übung sei hinsichtlich folgender Personen angenommen worden: XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX angenommen worden, dies deshalb, weil für XXXX und XXXX Sonderzahlungen bezahlt worden seien. Zur Berechnung des Urlaubsentgelts sei § 6 Abs 1 UrlG herangezogen worden. Als regelmäßiges Entgelt gelte jenes Entgelt, das dem Arbeitnehmer gebührt hätte, wenn der Urlaub nicht angetreten worden wäre. Bei der Berechnung des Feiertagsentgelts sei VwGH 2011/08/0074 herangezogen worden. Für XXXX sei lediglich für das Jahr 2007 eine Nachverrechnung vorgenommen worden, die gutgeschrieben wurde. Für römisch 40 sei eine Berichtigung der Sonderzahlungen erfolgt, da die Zulagen gem. Paragraph 26, des gültigen Kollektivvertrages zur Sonderzahlung hinzuzurechnen waren. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Für römisch 40 sei das Feiertagsentgelt nachberechnet worden. Zur Berechnung seien der Überstundengrund und die Zuschläge

herangezogen worden. Die Summe sei durch 47 geteilt und mit 7 multipliziert worden. Diese Formel habe der VwGH bereits wiederholt als mögliche Lösung bestätigt. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Für römisch 40 sei das Feiertagsentgelt nachberechnet worden. Zur Berechnung seien der Überstundengrund und die Zuschläge herangezogen worden. Die Summe sei durch 47 geteilt und mit 7 multipliziert worden. Diese Formel habe der VwGH bereits wiederholt als mögliche Lösung bestätigt. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. Bezüglich römisch 40 sei am Lohnkonto eine Urlaubersatzleistung ausgewiesen. Diese sei nicht zur Sozialversicherung gemeldet worden. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. römisch 40 sei umgemeldet worden. Man sei davon ausgegangen, dass er Anspruch auf eine Sonderzahlung nach Paragraph 26, KV-BAGS hatte. Das Lohnkonto sei eingesehen aber nicht kopiert worden. römisch 40 sei umgemeldet worden. Sie habe drei Mal im Monat 12 Stunden gearbeitet, wobei davon ausgegangen werde, dass sie eine Stunde Mittagspause hatte. Es sei von einem Stundenlohn von € 10,--, 33 Stunden im Monat, also einem Monatsentgelt von € 330,-- ausgegangen worden. Für den Zeitraum von 1.5.2006 bis 31.12.2006 habe dies € 2.640,-- ergeben; 1/6 davon für die Sonderzahlung: € 440,--. römisch 40 sei umgemeldet worden. Die für sie als freie Dienstnehmerin geleisteten Beiträge seien auf einem anderen Dienstgeberkonto gutgeschrieben worden. Am vorliegenden Konto seien sie als Beiträge für die Dienstnehmerin nachverrechnet worden. Eine Nachverrechnung für Sonderzahlungen sei storniert worden. Für das Kalenderjahr 2007 seien für folgende Personen kollektivvertragliche Ansprüche nachverrechnet worden: römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 . Die nachverrechneten Sonderbeiträge seien daraus abgeleitet worden, dass Sonderzahlungen sich aus dem im Auszahlungsmonat gemäß Kollektivvertrag gebührenden Monatsgehalt samt Zulagen errechnen. Wurden Zulagen in unterschiedlicher Höhe bezahlt, sei als Berechnungsgrundlage der Durchschnitt der in den letzten drei Monaten geleisteten Zulagen herangezogen worden. Bei den umgemeldeten freien Dienstnehmern sei jeweils 1/6 der allgemeinen Grundlage als Sonderzahlung nachverrechnet worden. Zu Unrecht vorgeschriebene Sonderbeiträge seien storniert worden. Ein Anspruch auf Sonderzahlung aufgrund betrieblicher Übung sei hinsichtlich folgender Personen angenommen worden: römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 angenommen worden, dies deshalb, weil für römisch 40 und römisch 40 Sonderzahlungen bezahlt worden seien. Zur Berechnung des Urlaubsentgelts sei Paragraph 6, Absatz eins, UrlG herangezogen worden. Als regelmäßiges Entgelt gelte jenes Entgelt, das dem Arbeitnehmer gebührt hätte, wenn der Urlaub nicht angetreten worden wäre. Bei der Berechnung des Feiertagsentgelts sei VwGH 2011/08/0074 herangezogen worden.

Am 5.9.2017 hat das Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung durchgeführt, zu der der Obmann des Beschwerdeführenden Vereins, der rechtsfreundliche Vertreter des Beschwerdeführenden Vereins und eine Vertreterin der WGKK erschienen.

Auf die an die WGKK gerichtete Frage ob für die Gruppe der als freie DienstnehmerInnen gemeldeten Personen im Bescheid vom 19.7.2010 unter dem Nachverrechnungsgrund "Ummeldung" allgemeine Beiträge nachverrechnet worden seien, gab die Vertreterin an, die Frage könne nicht beantwortet werden, es müsse die Abteilung Beitragsprüfung kontaktiert werden; es werde um eine Aufforderung, schriftlich Stellung zu nehmen ersucht. Ein informierter Mitarbeiter aus der Abteilung Beitragsprüfung habe aus hausinternen Gründen ohne Ladung und Vollmacht nicht mitgenommen werden können. Auch die Frage, weshalb für Personen jener Gruppe, der laut Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 nur Sonderbeiträge nachverrechnet worden waren, im Bescheid vom 7.3.2012 laufendes Entgelt nachverrechnet wurde (Beispiele: XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX) konnte die GKK nicht beantworten und ersuchte um die Möglichkeit der schriftlichen Stellungnahme. In gleicher Weise beantwortete die GKK die Konfrontation mit der Tatsache, dass XXXX, XXXX, XXXX und XXXX zwar in der Anlage vom 19.7.2010 genannt werden, nicht aber in der Anlage zum Bescheid vom 7.3.2012. Diese Frage war der WGKK bereits mit Schreiben vom 5.4.2017 schriftlich gestellt aber nicht beantwortet worden. Damit konfrontiert, dass XXXX laut Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 nur Sonderbeiträge nachverrechnet, dass diese Nachverrechnung laut Bescheid vom 7.3.2012 storniert wurde, gleichzeitig aber im Bescheid vom 7.3.2012 Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge vorgeschrieben wurden; die dazu ergangene schriftliche Beantwortung "Frau XXXX unterliegt ab 9.1.2006 der betrieblichen Mitarbeitervorsorge. Diese Grundlage wurde nicht verrechnet bzw. gemeldet." Möge erläutert werden, beantwortete die Vertreterin der WGKK wie oben. Auf die an die WGKK gerichtete Frage ob für die Gruppe der als freie DienstnehmerInnen gemeldeten Personen im Bescheid vom 19.7.2010 unter dem Nachverrechnungsgrund "Ummeldung" allgemeine Beiträge nachverrechnet worden seien, gab die Vertreterin an, die Frage könne nicht beantwortet werden, es müsse die Abteilung Beitragsprüfung kontaktiert werden; es werde um eine Aufforderung,

schriftlich Stellung zu nehmen ersucht. Ein informierter Mitarbeiter aus der Abteilung Beitragsprüfung habe aus hausinternen Gründen ohne Ladung und Vollmacht nicht mitgenommen werden können. Auch die Frage, weshalb für Personen jener Gruppe, der laut Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 nur Sonderbeiträge nachverrechnet worden waren, im Bescheid vom 7.3.2012 laufendes Entgelt nachverrechnet wurde (Beispiele: römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40) konnte die GKK nicht beantworten und ersuchte um die Möglichkeit der schriftlichen Stellungnahme. In gleicher Weise beantwortete die GKK die Konfrontation mit der Tatsache, dass römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 zwar in der Anlage vom 19.7.2010 genannt werden, nicht aber in der Anlage zum Bescheid vom 7.3.2012. Diese Frage war der WGKK bereits mit Schreiben vom 5.4.2017 schriftlich gestellt aber nicht beantwortet worden. Damit konfrontiert, dass römisch 40 laut Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 nur Sonderbeiträge nachverrechnet, dass diese Nachverrechnung laut Bescheid vom 7.3.2012 storniert wurde, gleichzeitig aber im Bescheid vom 7.3.2012 Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge vorgeschrieben wurden; die dazu ergangene schriftliche Beantwortung "Frau römisch 40 unterliegt ab 9.1.2006 der betrieblichen Mitarbeitervorsorge. Diese Grundlage wurde nicht verrechnet bzw. gemeldet." Möge erläutert werden, beantwortete die Vertreterin der WGKK wie oben.

Der BF gab befragt dazu ob er grundsätzliche Einwände gegen die Nachverrechnung von Sonderbeiträgen für nach dem 1.5.2006 eingetretenen Personen, die als Dienstnehmer gemeldet waren, habe, an: Diese Sonderbeiträge seien abgeführt worden. Der BF behielt sich eine abschließende Stellungnahme vor.

Der BF legte eine Mitarbeiterliste vor, in der 33 namentlich genannte Personen angekreuzt waren. Diese Personen habe der beschwerdeführende Verein zu Beginn des Jahres 2006 von einem anderen Arbeitgeber, dem Verein XXXX in der Gesamtrechts-Nachfolge übernommen. Ein Vertrag werde nachgereicht. Der Betriebsprüfer aus 2009 müsse davon gewusst haben, da in der Liste dieser Personen, solche Personen aufschienen, für die die "Abfertigung alt" galt. Der beschwerdeführende Verein sei aber erst 2004 gegründet worden, also in einer Zeit, als es keine "Abfertigung alt" mehr gegeben habe. Daran hätte der Beitragsprüfer erkennen müssen, dass diese Personen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übernommen worden waren. Die vor dem 1.5.2006 eingestellten MitarbeiterInnen hätten sämtlich nicht optiert. Der BF legte eine Mitarbeiterliste vor, in der 33 namentlich genannte Personen angekreuzt waren. Diese Personen habe der beschwerdeführende Verein zu Beginn des Jahres 2006 von einem anderen Arbeitgeber, dem Verein römisch 40 in der Gesamtrechts-Nachfolge übernommen. Ein Vertrag werde nachgereicht. Der Betriebsprüfer aus 2009 müsse davon gewusst haben, da in der Liste dieser Personen, solche Personen aufschienen, für die die "Abfertigung alt" galt. Der beschwerdeführende Verein sei aber erst 2004 gegründet worden, also in einer Zeit, als es keine "Abfertigung alt" mehr gegeben habe. Daran hätte der Beitragsprüfer erkennen müssen, dass diese Personen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übernommen worden waren. Die vor dem 1.5.2006 eingestellten MitarbeiterInnen hätten sämtlich nicht optiert.

Befragt dazu, aus welchen konkreten Erwägungen die WGKK gerade für XXXX, XXXX und XXXX, Sonderzahlungen aufgrund betrieblicher Übung nachverrechnet habe, gab die Vertreterin der WGKK an, auch das wäre bei der Abteilung Beitragsprüfung zu erfragen. Es sei aber durchaus üblich, dass bei einer Beitragsprüfung verglichen werde, was andere bekommen. Diese Vorgehensweise entspreche auch der Judikatur. Befragt dazu, aus welchen konkreten Erwägungen die WGKK gerade für römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 , Sonderzahlungen aufgrund betrieblicher Übung nachverrechnet habe, gab die Vertreterin der WGKK an, auch das wäre bei der Abteilung Beitragsprüfung zu erfragen. Es sei aber durchaus üblich, dass bei einer Beitragsprüfung verglichen werde, was andere bekommen. Diese Vorgehensweise entspreche auch der Judikatur.

Der BF entgegnete, es werde nicht bestritten, dass andere Dienstnehmer Sonderzahlungen erhalten haben. Jedoch werde bestritten, dass die anderen Dienstnehmer Sonderzahlungen erhalten haben, in deren Berechnung Zulagen aufgenommen wurden, wenn diese Dienstnehmer nicht nach dem Inkrafttreten des BAGS ihr Dienstverhältnis zur BF zu dieser begründet haben. Es sei aus den Ausführungen der WGKK nicht zu entnehmen von welcher Berechnungsgrundlage sie für die Sonderzahlungen ausging. Auf die Frage ob der beschwerdeführende Verein vor Inkrafttreten des KV an alle Dienstnehmer Sonderzahlungen geleistet habe, entgegnete der beschwerdeführende Verein, dies könne ohne Prüfung der Lohnunterlagen nicht beantwortet werden. Auch die GKK behielt sich vor, dazu schriftlich Stellung zu nehmen.

Das Angebot des BF, sich hinsichtlich des Betrages zu vergleichen, lehnte die WGKK mit Hinweis darauf, dass dies nicht gesetzlich vorgesehen wäre, ab.

Befragt, ob die Beschäftigung des XXXX anders ausgestaltet gewesen sei, als die der anderen fünf als freie DN gemeldeten Personen verneinte der BF, verwies jedoch darauf, dass er bei Beendigung der Betriebsprüfung hinsichtlich der umgemeldeten Personen beantragt habe, die Ummeldungen bescheidmäßig zu erledigen. Der BF verwies auf die Beilage 2 zum Erhebungsbericht vom 13.12.2016. Darin werde auf Seite 2/Feststellungen festgehalten, dass der Dienstgeber um bescheidmäßige Vorschreibung der Beiträge für die gemäß § 4/2 ASVG umgemeldeten Dienstnehmer ersucht habe. Die WGKK hat aber nur hinsichtlich 5 von insgesamt 6 umgemeldeten Dienstnehmern diesem Antrag auf bescheidmäßige Erledigung entsprochen. Daher sei hinsichtlich des XXXX weiterhin vom Bestehen eines freien Vertrages als freier Dienstnehmer auszugehen, unabhängig davon wie das Dienstverhältnis tatsächlich ausgestaltet war. Befragt, ob die Beschäftigung des römisch 40 anders ausgestaltet gewesen sei, als die der anderen fünf als freie DN gemeldeten Personen verneinte der BF, verwies jedoch darauf, dass er bei Beendigung der Betriebsprüfung hinsichtlich der umgemeldeten Personen beantragt habe, die Ummeldungen bescheidmäßig zu erledigen. Der BF verwies auf die Beilage 2 zum Erhebungsbericht vom 13.12.2016. Darin werde auf Seite 2/Feststellungen festgehalten, dass der Dienstgeber um bescheidmäßige Vorschreibung der Beiträge für die gemäß Paragraph 4 /, 2, ASVG umgemeldeten Dienstnehmer ersucht habe. Die WGKK hat aber nur hinsichtlich 5 von insgesamt 6 umgemeldeten Dienstnehmern diesem Antrag auf bescheidmäßige Erledigung entsprochen. Daher sei hinsichtlich des römisch 40 weiterhin vom Bestehen eines freien Vertrages als freier Dienstnehmer auszugehen, unabhängig davon wie das Dienstverhältnis tatsächlich ausgestaltet war.

Zur Frage nach Einwänden gegen die rechnerische Ermittlung der für die umgemeldeten Personen nachverrechneten Beiträge führte der BF aus, hier sei laufendes Entgelt nachverrechnet und es seien Sonderbeiträge nachverrechnet worden, dies obwohl mit dem an diese Personen ausbezahlten Entgelt, sämtliche Ansprüche der Dienstnehmer berichtigt wurden. Der BF verwies auf OGH 9 ObA51/12h.

Damit konfrontiert, dass XXXX, XXXX,XXXX, XXXX und XXXX ihre Beschäftigung unterbrochen haben, hielt der BF entgegen, man sei bis zur Entscheidung des VwGH davon ausgegangen, dass es sich bei diesen Personen um freie Dienstnehmer handelt, die der Beitragspflicht §4 Abs. 4 ASVG unterliegen. Deren Beschäftigung sei aufgrund eines jeweils einheitlichen Vertragsverhältnisses erfolgt, welches nicht unterbrochen wurde. Diesen Personen hätten auch ab dem Neueintritt im Jahr 2007 keine SZ auf Basis von Monatslohn und Zulagen gebührt. Mit jeder dieser Personen habe der BF jeweils nur 1 Vertrag abgeschlossen. Es sei von Karenzierungen auszugehen. Damit konfrontiert, dass römisch 40 , römisch 40 ,römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 ihre Beschäftigung unterbrochen haben, hielt der BF entgegen, man sei bis zur Entscheidung des VwGH davon ausgegangen, dass es sich bei diesen Personen um freie Dienstnehmer handelt, die der Beitragspflicht §4 Absatz 4, ASVG unterliegen. Deren Beschäftigung sei aufgrund eines jeweils einheitlichen Vertragsverhältnisses erfolgt, welches nicht unterbrochen wurde. Diesen Personen hätten auch ab dem Neueintritt im Jahr 2007 keine SZ auf Basis von Monatslohn und Zulagen gebührt. Mit jeder dieser Personen habe der BF jeweils nur 1 Vertrag abgeschlossen. Es sei von Karenzierungen auszugehen.

Konfrontiert mit 7 Ra 114/08a vom 26.2.2009 des OLG Graz bezüglich des von der WGKK vertretenen Arguments, dass für alle umgemeldeten Personen Sonderbeiträge nachzuverrechnen gewesen wären, da diese keine Möglichkeit gehabt hätten, zu optieren, behielt sich die GKK eine weitere Stellungnahme vor. Für die umgemeldeten seien Sonderzahlungen wurden nur aufgrund betrieblicher Übung nachverrechnet worden, nicht aufgrund der Anwendung des KV.

Konfrontiert mit OGH 9 ObA51/12h, verwies die WGKK auf Beilage 8 und die bisherigen Erhebungsberichte sowie die Bescheidenanlage.

Hinsichtlich der für XXXX und XXXX nachverrechneten für Ausfallsentgelte bzw. der für XXXX (1.1.2006 bis 31.12.2007) nachverrechneten Feiertagsentgelt wendete der BF grundsätzlich ein, dass nicht erkennbar sei, für welche Zeiträume diese Nachverrechnung vorgenommen wurde. Es sei weiters erkennbar, dass Feiertagszuschläge nachverrechnet wurden, aber nicht aus welchen konkreten Gründen bzw. aufgrund welcher konkreten Quellen. Die Nachverrechnung von Urlaubersatzleistung für XXXX sei nicht Gegenstand der Schlussbesprechung gewesen. Hinsichtlich der für römisch 40 und römisch 40 nachverrechneten für Ausfallsentgelte bzw. der für römisch 40 (1.1.2006 bis 31.12.2007) nachverrechneten Feiertagsentgelt wendete der BF grundsätzlich ein, dass nicht erkennbar sei, für welche Zeiträume diese Nachverrechnung vorgenommen wurde. Es sei weiters erkennbar, dass Feiertagszuschläge nachverrechnet wurden, aber nicht aus welchen konkreten Gründen bzw. aufgrund welcher konkreten Quellen. Die Nachverrechnung von Urlaubersatzleistung für römisch 40 sei nicht Gegenstand der Schlussbesprechung gewesen.

Die WGKK verwies auf die Niederschrift der Schlussbesprechung Seite 26/89. Vom BF dazu befragt, aufgrund welcher Urkunden die WGKK davon ausgehen, dass für die dort genannten Zeiträume Feiertagsgeld zu berechnen sei entgegenete die WGKK, der Beitragsprüfer werde wohl Arbeitszeitaufzeichnungen vorgefunden haben. Die WGKK verwies auf den Erhebungsbericht vom 25.11.2016 und auf die Schlussbesprechung. Bei den an das Protokoll der Schlussbesprechung angeschlossenen Beitragsnachweisungen seien alle Nachforderungen nachgewiesen. Der BF habe die Jahreslohnkonten und die Betragsnachweisungen.

Auf die Frage ob im Bescheid vom 19.7.2010 und/oder 7.12.2012 Umlagen nachverrechnet wurden, führte die GKK aus, was nicht in der Bescheidenanlage steht, werde wohl im Nachforderungsbeitrag laut Spruch nicht beinhaltet sein. Die WGKK behielt sich die schriftliche Stellungnahme vor.

Der BF beantragte für den Fall, das verfahrensrelevant sein sollte, ob das Protokoll über die Schlussbesprechung den Ablauf der Beitragsprüfung der Beitragsprüfung richtig wiedergebe, die Einvernahme des Zeugen XXXX. Der BF beantragte für den Fall, das verfahrensrelevant sein sollte, ob das Protokoll über die Schlussbesprechung den Ablauf der Beitragsprüfung der Beitragsprüfung richtig wiedergebe, die Einvernahme des Zeugen römisch 40 .

Die GKK beantragte für diesen Fall die Einvernahme des seinerzeitigen Beitragsprüfers XXXX, per Adresse WGKK. Die GKK beantragte weiters für den Fall, dass im Rahmen einer weiteren Verhandlung zusätzliche Informationen seitens der WGKK benötigt werden die Einvernahme der XXXX per Adresse der WGKK. Die GKK beantragte für diesen Fall die Einvernahme des seinerzeitigen Beitragsprüfers römisch 40 , per Adresse WGKK. Die GKK beantragte weiters für den Fall, dass im Rahmen einer weiteren Verhandlung zusätzliche Informationen seitens der WGKK benötigt werden die Einvernahme der römisch 40 per Adresse der WGKK.

Mit Schreiben vom 08.09.2017 trug das Bundesverwaltungsgericht der WGKK auf, binnen einer nicht erstreckbaren Frist von fünf Wochen eine Nachverrechnung von SV-Beiträgen und Beiträgen zur betrieblichen Mitarbeitervorsorge für die nachstehenden Personengruppen nach Maßgabe der folgenden Kriterien vorzulegen:

Die von der WGKK vorzulegende Beitragsnachverrechnung habe anzuführen

- -Strichaufzählung
Für welche Person
- -Strichaufzählung
Für welchen Zeitraum
- -Strichaufzählung
Aufgrund des Vergleichs welcher Quellen nachverrechnet wurde (es seien nur solche Quellen zugelassen, die noch vorgelegt werden können).
- -Strichaufzählung
Wie der konkrete Nachverrechnungsbetrag nachvollziehbar berechnet wurde (kein Verweis auf die Beitragsnachweisungen im Anhang der Schlussbesprechung gem. § 149 BAO, keine Bezugnahme auf die mit Bescheid vom 7.3.2012 vorgenommenen Korrekturen, kein Verweis auf einen früheren Erhebungsbericht, keine "Korrektur der Korrektur"). Wie der konkrete Nachverrechnungsbetrag nachvollziehbar berechnet wurde (kein Verweis auf die Beitragsnachweisungen im Anhang der Schlussbesprechung gem. Paragraph 149, BAO, keine Bezugnahme auf die mit Bescheid vom 7.3.2012 vorgenommenen Korrekturen, kein Verweis auf einen früheren Erhebungsbericht, keine "Korrektur der Korrektur").

I.römisch eins.

Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis von Monatslohn plus Zulage nach Maßgabe des § 26 KV-BAGS und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis von Monatslohn plus Zulage nach Maßgabe des Paragraph 26, KV-BAGS und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für

XXXX, XXXX, XXXX (XXXX), XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 (römisch 40), römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 ,

XXXX.römisch 40 .

II.römisch zwei.

Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis von Monatslohn plus Zulage nach Maßgabe des § 26 KV-BAGS und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis von Monatslohn plus Zulage nach Maßgabe des Paragraph 26, KV-BAGS und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für

XXXX, XXXX, XXXX.römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 .

III.römisch drei.

Allfällige Nachverrechnung von Beiträgen für laufendes Entgelt und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für

XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX.römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40

.

IV.römisch vier.

Allfällige Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis des Monatslohnes ohne Zulagen und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für

XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX.römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40

.

Bei der Prüfung der Frage, ob aufgrund des Kollektivvertrags noch offene Ansprüche auf Sonderzahlungen bestanden, sei das gesamte von den als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen bezogene "Honorareinkommen" in Anschlag zu bringen (OGH 9ObA51/12h vom 24.9.2012).

V.römisch fünf.

Allfällige Nachverrechnung von Sonderbeiträgen auf Basis des Monatslohnes ohne Zulagen und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für

XXXX, XXXX, XXXX, XXXX.römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 .

VI.römisch sechs.

Nachverrechnung für Ausfallsentgelte, Feiertagsentgelte, Urlaubersatzleistungen und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für XXXX, XXXX und XXXX.Nachverrechnung für Ausfallsentgelte, Feiertagsentgelte, Urlaubersatzleistungen und aus dieser Nachverrechnung allenfalls resultierende Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge für römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 .

- -Strichaufzählung
für welchen konkreten Zeitraum,
- -Strichaufzählung
aufgrund des Abgleichs welcher konkreten (aktuell verfügbaren) Quellen.

Gleichzeitig erhielt die WGKK Gelegenheit zu jenen Themen Stellung zu nehmen, die anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 5.9.2017 nicht beantwortet werden konnten.

Mit Schreiben vom 16.10.2017 gab die WGKK bekannt, dass der Zugriff auf die erforderlichen Daten für eine Aufschlüsselung der Nachverrechnung gemäß interner Mitteilung nur durch den seinerzeitigen Prüfer möglich sei. Dieser sei längere Zeit arbeitsunfähig gewesen und habe direkt daran anschließend Urlaub genommen. Die Erarbeitung einer solchen Darstellung durch ein anderes Prüforgang sei nicht möglich. Daher habe die Frist nicht eingehalten werden können. Die WGKK beantragte eine Fristerstreckung um weitere sechs Wochen, in eventu die Zeugeneinvernahme des (namentlich genannten) seinerzeitigen Prüforgans im Rahmen einer neuerlichen mündlichen Verhandlung.

Mit Schreiben vom 30.10.2017 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer Gelegenheit, ergänzend (soweit dies nicht schon in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 geschehen ist) dazu Stellung zu nehmen, ob er einer Nachverrechnung von Beiträgen für die in den Punkten I. bis VI. des obigen Schreibens vom 08.09.2017 genannten Sachverhalte grundsätzlich (unter Außerachtlassung der Frage der rechnerischen Richtigkeit) zustimme bzw. aus welchen grundsätzlichen Erwägungen er nicht zustimme. Mit Schreiben vom 30.10.2017 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer Gelegenheit, ergänzend (soweit dies nicht schon in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 geschehen ist) dazu Stellung zu nehmen, ob er einer Nachverrechnung von Beiträgen für die in den Punkten römisch eins. bis römisch sechs. des obigen Schreibens vom 08.09.2017 genannten Sachverhalte grundsätzlich (unter Außerachtlassung der Frage der rechnerischen Richtigkeit) zustimme bzw. aus welchen grundsätzlichen Erwägungen er nicht zustimme.

Der BF erhielt darüber hinaus Gelegenheit, zu jenen Themen Stellung zu nehmen, die in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 nicht beantwortet werden konnten und nachzuweisen, dass die DienstnehmerInnen XXXX, XXXX und XXXX vom beschwerdeführenden Verein zu Beginn des Jahres 2006 im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übernommen wurden. In diesem Zusammenhang wurde der BF auch um Stellungnahme dazu ersucht, dass die genannten Personen laut den vorgelegten Lohnkonten nach dem 01.05.2006 liegendes Eintrittsdatum haben (XXXX: 1.7.2006, XXXX: 20.5.2006, XXXX : 2.10.2006). Der BF erhielt darüber hinaus Gelegenheit, zu jenen Themen Stellung zu nehmen, die in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 nicht beantwortet werden konnten und nachzuweisen, dass die DienstnehmerInnen römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 vom beschwerdeführenden Verein zu Beginn des Jahres 2006 im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übernommen wurden. In diesem Zusammenhang wurde der BF auch um Stellungnahme dazu ersucht, dass die genannten Personen laut den vorgelegten Lohnkonten nach dem 01.05.2006 liegendes Eintrittsdatum haben (XXXX: 1.7.2006, XXXX: 20.5.2006, römisch 40 : 2.10.2006).

Mit Schreiben vom 16.11.2017 nahm der BF durch seine rechtsfreundliche Vertretung wie folgt Stellung:

Die WGKK keine Urkunden vorgelegt, denen entnommen werden könne, dass und aus welchen Gründen die jeweilige Nachverrechnung zu Recht erfolgt sei. Die WGKK sei ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen. Der Nachverrechnung von Beiträgen werde nicht zugestimmt.

Der BF räumte ein, dass die Dienstverhältnisse zu XXXX, XXXX und XXXX nach dem 01.05.2006 begründet wurden. Jedoch seien XXXX, XXXX, XXXX, XXXX im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom eingangs genannten Vorgängerverein übernommen worden. Der BF legte zum Beweis der Gesamtrechtsnachfolge Auszüge der Jahresabschlüsse der beiden Vereine zum 31.12.2006 vor. Für sämtliche Dienstnehmer, die vor dem 01.05.2006 in den Betrieb des BF eingetreten sind bzw. im Wege der Gesamtrechtsnachfolge wie oben dargelegt übernommen wurden, hätten nicht in den KV-BAGS optiert. Für die Berechnung ihrer Sonderzahlungen seien diesen Personen gewährte Zulagen nicht zu berücksichtigen. Eine Festsetzung von Beitragsgrundlagen durch Vergleich könne nicht zu dem Ergebnis führen, dass als Grundlage für die Berechnung der Sonderzahlung die den DienstnehmerInnen gezahlten Zulagen herangezogen würden. Mit den als freie DienstnehmerInnen gemeldeten Personen hätten einheitliche durchgehende Vertragsverhältnisse bestanden, die vor dem 01.05.2006 begründet wurden. Herr XXXX sei mangels bescheidmäßiger Absprache über seine Versicherungspflicht nicht als Dienstnehmer zu beurteilen. Der BF wendete weiters Verjährung ein. Die Höhe der nachverrechneten Beiträge könne nicht nachvollzogen werden. Der BF räumte ein, dass die Dienstverhältnisse zu römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 nach dem 01.05.2006 begründet wurden. Jedoch seien römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom eingangs genannten Vorgängerverein übernommen worden. Der BF legte zum Beweis der Gesamtrechtsnachfolge Auszüge der Jahresabschlüsse der beiden Vereine zum 31.12.2006 vor. Für sämtliche Dienstnehmer, die vor dem 01.05.2006 in den Betrieb des BF eingetreten sind bzw. im Wege der Gesamtrechtsnachfolge wie oben dargelegt übernommen wurden, hätten nicht in den KV-BAGS optiert. Für die Berechnung ihrer Sonderzahlungen seien diesen Personen gewährte Zulagen nicht zu berücksichtigen. Eine Festsetzung von Beitragsgrundlagen durch Vergleich könne nicht zu dem Ergebnis führen, dass als Grundlage für die Berechnung der Sonderzahlung die den DienstnehmerInnen gezahlten Zulagen herangezogen würden. Mit den als freie DienstnehmerInnen gemeldeten Personen hätten einheitliche durchgehende Vertragsverhältnisse bestanden, die vor dem 01.05.2006 begründet wurden. Herr römisch 40 sei mangels bescheidmäßiger Absprache über seine Versicherungspflicht nicht als Dienstnehmer zu beurteilen. Der BF wendete weiters Verjährung ein. Die Höhe der nachverrechneten Beiträge könne nicht nachvollzogen werden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Hinsichtlich der Feststellung des Sachverhaltes wird auf die in Punkt 1. "Verfahrensgang" gemachten Ausführungen verwiesen.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den Akt der belangten Behörde, durch ergänzende Beischaffung der fehlenden Lohnkonten, durch Abhaltung der mündlichen Verhandlung vom 5.9.2017, durch Einsichtnahme in die im Beschwerdeverfahren gemachten schriftlichen Stellungnahmen des BF vom 23.02.2016, 14.10.2016, 24.02.2017, 23.05.2017 und 16.11.2017 sowie der WGKK vom 13.07.2012, 08.03.2016, 13.12.2016, 12.06.2017 und 16.10.2017. Lohnkonten und Aufzeichnungen des Hauptverbandes über abgeführte Beiträge sind für alle vom Beschwerdeverfahren erfassten Beschäftigten vorhanden. Sämtliche wesentliche Beweismittel sind den Verfahrensparteien bekannt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, wurde mit 01.01.2014 (Art. 151 Abs. 51 Z 6 B-VG) das Bundesverwaltungsgericht (Art. 129 B-VG) eingerichtet. Mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012,, wurde mit 01.01.2014 (Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 6, B-VG) das Bundesverwaltungsgericht (Artikel 129, B-VG) eingerichtet.

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde, auf die Verwaltungsgerichte über. Gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8, B-VG geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde, auf die Verwaltungsgerichte über.

§ 414 Abs. 1 ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers. Paragraph 414, Absatz eins, ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 ASVG und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. In der vorliegenden Angelegenheit wurde kein derartiger Antrag gestellt. Somit obliegt die Entscheidung der vorliegenden Beschwerdesache der nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichterin. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 ASVG und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. In der vorliegenden Angelegenheit wurde kein derartiger Antrag gestellt. Somit obliegt die Entscheidung der vorliegenden Beschwerdesache der nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichterin.

Nach § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat. Nach Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

Zu A)

3.1. Sache des Beschwerdeverfahrens:

Der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens wird in seinem Umfang durch jene Entscheidung begrenzt, die mit dem erstinstanzlichen Bescheid getroffenen wurde. Die Beschwerdeinstanz darf in einer Angelegenheit, die nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens bzw. Gegenstand der bekämpften erstinstanzlichen Entscheidung gewesen ist, nicht erkennen, da ihr dazu die funktionelle Zuständigkeit fehlt. (vgl. VwGH 2008/09/0362 vom 15.10.2009). Der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens wird in seinem Umfang durch jene Entscheidung begrenzt, die mit dem erstinstanzlichen Bescheid getroffenen wurde. Die Beschwerdeinstanz darf in einer Angelegenheit, die nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens bzw. Gegenstand der bekämpften erstinstanzlichen Entscheidung gewesen ist, nicht erkennen, da ihr dazu die funktionelle Zuständigkeit fehlt. vergleiche VwGH 2008/09/0362 vom 15.10.2009).

Der Gegenstand eines Verfahrens kann daher eingeschränkt nicht aber ausgeweitet werden.

Das vorliegende Verfahren begann mit dem Bescheid vom 19.7.2010, der in seinem allgemeinen Teil die Nachverrechnung von Beiträgen, Umlagen und Beiträgen nach dem betrieblichen Mitarbeitervorsorgegesetz nennt und diese in seiner Anlage, die ausdrücklich zum Spruchbestandteil dieses Bescheides erklärt wurde, spezifiziert. Daraus ergeben sich folgende Nachverrechnungen:

Für XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX wurden Ummeldungen und eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß § 26 KV-BAGS vorgenommen. Für römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 wurden Ummeldungen und eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß Paragraph 26, KV-BAGS vorgenommen.

Für diese Personen ist die Frage der Nachverrechnung von Beiträgen für laufendes Entgelt (als Folge der Ummeldung) und für Sonderzahlungen und die daraus abgeleiteten Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Für 48 weitere Personen, darunter die nach dem 1.5.2006 eingetretenen Personen, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX wurde laut Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 je eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen gemäß § 26 KV-BAGS vorgenommen. Bezüglich dieser Personen ist die Frage der Nachverrechnung von Beiträgen für Sonderzahlungen und daraus abgeleitete Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Für 48 weitere Personen, darunter die nach dem 1.5.2006 eingetretenen Personen, römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 , römisch 40 wurde laut Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 je eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen gemäß Paragraph 26, KV-BAGS vorgenommen. Bezüglich dieser Personen ist die Frage der Nachverrechnung von Beiträgen für Sonderzahlungen und daraus abgeleitete Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

XXXX, für den in der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 ebenfalls eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß § 26 KV-BAGS vorgenommen wurde, ist in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 nicht mehr genannt. Die für ihn zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens. römisch 40 , für den in der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 ebenfalls eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß Paragraph 26, KV-BAGS vorgenommen wurde, ist in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 nicht mehr genannt. Die für ihn zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens.

Für XXXX und XXXX wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 Beiträge für Ausfallsentgelte nachverrechnet. Für diese Personen ist die Nachverrechnung von Beiträgen für Ausfallsentgelte und die daraus abgeleiteten Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Für XXXX und römisch 40 wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 Beiträge für Ausfallsentgelte nachverrechnet. Für diese Personen ist die Nachverrechnung von Beiträgen für Ausfallsentgelte und die daraus abgeleiteten Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Für XXXX wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet. Für diese ist die Nachverrechnung von Beiträgen für Urlaubersatzleistungen und die daraus abgeleiteten Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Für römisch 40 wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet. Für diese ist die Nachverrechnung von Beiträgen für Urlaubersatzleistungen und die daraus abgeleiteten Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Für XXXX und XXXX wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet. Beide Personen sind in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 aber nicht mehr genannt. Die für sie zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens. Für römisch 40 und römisch 40 wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 Beiträge für Urlaubersatzleistungen nachverrechnet. Beide Personen sind in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 aber nicht mehr genannt. Die für sie zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens.

Für XXXX wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 Beiträge für Nachmeldung und Urlaubersatzleistung nachverrechnet. Dieser ist in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 nicht mehr genannt. Die für ihn zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens. Für römisch 40 wurden laut der Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 Beiträge für Nachmeldung und Urlaubersatzleistung nachverrechnet. Dieser ist in der Anlage zum nun angefochtenen Bescheid vom 7.3.2012 nicht mehr genannt. Die für ihn zu leistenden Beiträge bilden nicht den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens.

Die Nachverrechnung von Beiträgen für laufendes Entgelt (diese erfolgte für XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX, XXXX laut dem Bescheid vom 7.3.2012) waren nicht Gegenstand des Bescheides vom 19.7.2010. Sie bilden daher auch nicht den Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Die Nachverrechnung von Beiträgen für laufendes Entgelt (diese erfolgte für römisch 40, römisch 40, römisch 40, römisch 40, römisch 40, römisch 40 und römisch 40, römisch 40 laut dem Bescheid vom 7.3.2012) waren nicht Gegenstand des Bescheides vom 19.7.2010. Sie bilden daher auch nicht den Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge bilden nur insoweit den Gegenstand dieses Verfahrens, als sie mit den in der Anlage zum Bescheid vom 19.7.2010 ausgewiesenen Nachverrechnungen - soweit diese noch den Gegenstand dieses Verfahrens bilden - in unmittelbarem Zusammenhang stehen.

3.2. Entscheidung in der Sache:

3.2.1. Zur Verjährungseinrede:

Gemäß § 68 Abs 1 ASVG verjährt das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen bei Beitragsschuldern und Beitragsmithaftenden binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. [] Die Verjährung des Feststellungsrechtes wird durch jede zum Zwecke der Feststellung getroffene Maßnahme in dem Zeitpunkt unterbrochen, in dem der Zahlungspflichtige hiervon in Kenntnis gesetzt wird. Die Verjährung ist gehemmt, solange ein Verfahren in Verwaltungssachen bzw. vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechtes über das Bestehen der Pflichtversicherung oder die Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen anhängig ist. Gemäß Paragraph 68, Absatz eins, ASVG verjährt das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen bei Beitragsschuldern und Beitragsmithaftenden binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. [] Die Verjährung des Feststellungsrechtes wird durch jede zum Zwecke der Feststellung getroffene Maßnahme in dem Zeitpunkt unterbrochen, in dem der Zahlungspflichtige hiervon in Kenntnis gesetzt wird. Die Verjährung ist gehemmt, solange ein Verfahren in Verwaltungssachen bzw. vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechtes über das Bestehen der Pflichtversicherung oder die Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen anhängig ist.

Gemäß § 58 Abs 1 ASVG sind die allgemeinen Beiträge am letzten Tag des Kalendermonates fällig, in den das Ende des Beitragszeitraumes fällt, sofern die Beiträge nicht gemäß Abs. 4 vom Träger der Krankenversicherung dem Beitragsschuldner vorgeschrieben werden. Die gemäß Abs. 4 vorgeschriebenen Beiträge sind mit Ablauf des zweiten Werktages nach der Aufgabe der Beitragsvorschrift zur Post bzw. mit dem Zeitpunkt der Zustellung durch Organe des Trägers der Krankenversicherung fällig. Die Satzung kann, sofern sie einen anderen als den im § 44 Abs. 2 erster Satz bezeichneten Beitragszeitraum bestimmt und für den Fall, dass durch Vereinbarung mit dem Dienstgeber ein abweichender Beitragszeitraum festgelegt wird, vorsehen, dass die Beiträge am letzten Tag des Beitragszeitraumes fällig werden. Die Fälligkeit der Sonderbeiträge wird durch die Satzung des Versicherungsträgers geregelt. Gemäß Paragraph 58, Absatz eins, ASVG sind die allgemeinen Beiträge am letzten Tag des Kalendermonates fällig, in den das Ende des Beitragszeitraumes fällt, sofern die Beiträge nicht gemäß Absatz 4, vom Träger der Krankenversicherung dem Beitragsschuldner vorgeschrieben werden. Die gemäß Absatz 4, vorgeschriebenen Beiträge sind mit Ablauf des zweiten Werktages nach der Aufgabe der Beitragsvorschrift zur Post bzw. mit dem Zeitpunkt der Zustellung durch Organe des Trägers der Krankenversicherung fällig. Die Satzung kann, sofern sie einen anderen als den im Paragraph

44, Absatz 2, erster Satz bezeichneten Beitragszeitraum bestimmt und für den Fall, dass durch Vereinbarung mit dem Dienstgeber ein abweichender Beitragszeitraum festgelegt wird, vorsehen, dass die Beiträge am letzten Tag des Beitragszeitraumes fällig werden. Die Fälligkeit der Sonderbeiträge wird durch die Satzung des Versicherungsträgers geregelt.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 27.07.2015, 2013/08/0114, ausgeführt hat, ist unter einer die Feststellungsverjährung unterbrechenden Maßnahme jede nach außen hin in Erscheinung tretende und dem Schuldner zur Kenntnis gebrachte Tätigkeit des zuständigen Versicherungsträgers zu verstehen, die der rechtswirksamen Feststellung der Beiträge dient.

Laut dem von der WGKK vorgelegten Verwaltungsakt Fall erging im vorliegenden Fall der Bescheid über den Prüfungsauftrag betreffend die verfahrensgegenständliche Beitragsprüfung am 17.3.2009. Mit diesem Datum wurde der Prüfungsauftrag XXXX als Vertreter des BF zur Kenntnis gebracht und die Entgegennahme von diesem unterschrieben. Die von der WGKK angestrebte Beitragsnachverrechnung hat sich daher auf Beiträge zu beschränken, die nach dem 17.3.2006 fällig wurden. Laut dem von der WGKK vorgelegten Verwaltungsakt Fall erging im vorliegenden Fall der Bescheid über den Prüfungsauftrag betreffend die verfahrensgegenständliche Beitragsprüfung am 17.3.2009. Mit diesem Datum wurde der Prüfungsauftrag römisch 40 als Vertreter des BF zur Kenntnis gebracht und die Entgegennahme von diesem unterschrieben. Die von der WGKK angestrebte Beitragsnachverrechnung hat sich daher auf Beiträge zu beschränken, die nach dem 17.3.2006 fällig wurden.

3.2.2. Der anzuwendende KV-BAGS:

Mit 1.5.2006 erlangte der Kollektivvertrag für Gesundheits- und Sozialberufe (KV-BAGS) österreichweit rechtsverbindliche Wirkung für Anbieter soziale und gesundheitlicher Dienste. Die BF hatte den genannten Kollektivvertrag ab diesem Datum verpflichtend anzuwenden.

§ 26 dieses Kollektivvertrages in beiden zeitraumbezogen anzuwendenden Fassungen Stand 17.12.2003 inklusive der Ergänzung vom 3.9.2004 sowie Stand 1.1.2007 lautet: Paragraph 26, dieses Kollektivvertrages in beiden zeitraumbezogen anzuwendenden Fassungen Stand 17.12.2003 inklusive der Ergänzung vom 3.9.2004 sowie Stand 1.1.2007 lautet:

1) ArbeitnehmerInnen erhalten spätestens mit der Juniauszahlung einen Urlaubszuschuss und mit der Novemborauszahlung jeden Jahres eine Weihnachtsremuneration (Sonderzahlung). Die Sonderzahlungen berechnen sich aus dem im Auszahlungsmonat gebührenden Monatsgehalt samt Zulagen, die nach diesem Kollektivvertrag gebühren. Wurden Zulagen in unterschiedlicher Höhe bezahlt, ist die Berechnungsgrundlage der Durchschnitt der in den letzten 3 Monaten bezahlten Zulagen. Zuschläge (Überstunden- Nacht- Sonn- und Feiertagszuschläge etc) und etwaige Sachbezüge sind nicht einzurechnen.

2) Lehrlinge erhalten als Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration je einen Betrag in der Höhe der monatlichen Lehrlingsentschädigung (Basis: Juni bzw November).

3) Bei ArbeitnehmerInnen mit unterschiedlichem Ausmaß der Arbeitszeit bzw des Entgelts berechnen sich die jeweiligen Sonderzahlungen aus dem Durchschnittsentgelt (Berechnung wie Abs 1) der letzten drei Monate vor dem Monat der Fälligkeit der Sonderzahlung. 3) Bei ArbeitnehmerInnen mit unterschiedlichem Ausmaß der Arbeitszeit bzw des Entgelts berechnen sich die jeweiligen Sonderzahlungen aus dem Durchschnittsentgelt (Berechnung wie Absatz eins,) der letzten drei Monate vor dem Monat der Fälligkeit der Sonderzahlung.

4) Den während des Jahres ein- oder austretenden Arbeitnehmerinnen/Lehrlingen gebührt im Kalenderjahr der aliquote Teil. Wenn eine Arbeitnehmerin/Lehrling nach Erhalt des für das laufende Kalenderjahr gebührenden Urlaubszuschusses bzw der Weihnachtsremuneration ihr Arbeitsverhältnis selbst auflöst, aus ihrem Arbeitsverhältnis ohne wichtigen Grund vorzeitig austritt oder infolge Vorliegens eines von ihr verschuldeten wichtigen Grundes vorzeitig entlassen wird, muss sie sich die im laufenden Kalenderjahr anteilmäßig zu viel bezogenen Sonderzahlungen auf ihre, ihr aus dem Arbeitsverhältnis zustehenden Ansprüche, in Anrechnung bringen lassen.

5) Zeiten des Arbeitsverhältnisses ohne Entgeltanspruch aufgrund langer Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit vermindern nicht den Anspruch auf Sonderzahlung.

Zufolge § 41/2/B dieses Kollektivvertrages in der zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung Stand 17.12.2003 inklusive der Ergänzung vom 3.9.2004 gilt dieser Kollektivvertrag für Arbeitnehmerinnen, deren Arbeitsverhältnis vor dem In-

Kraft-Treten dieses Kollektivvertrages begründet wurde, mit Ausnahme der §§ (), 26: Urlaubszuschluss und Weihnachtsremuneration, [].Zufolge Paragraph 41 /, 2 /, B, dieses Kollektivvertrages in der zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung Stand 17.12.2003 inklusive der Ergänzung vom 3.9.2004 gilt dieser Kollektivvertrag für Arbeitnehmerinnen, deren Arbeitsverhältnis vor dem In-Kraft-Treten dieses Kollektivvertrages begründet wurde, mit Ausnahme der Paragraphen (), 26: Urlaubszuschluss und Weihnachtsremuneration, [].

Jede Arbeitnehmerin hat das einmalige Recht, sich innerhalb von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages einseitig zu entscheiden, ob sie auch in die oben angeführten Bestimmungen optiert, oder ob sie in den für sie bisher geltenden Entgeltbestimmungen verbleiben möchte. Gibt die Arbeitnehmerin keine Optierungserklärung ab, so verbleibt sie in ihren bisherigen Entgeltbestimmungen.

In Betrieben, die diesem Kollektivvertrag nicht ab 1.7.2004 sondern erst ab einem späteren Zeitpunkt unterliegen, hat jede Arbeitnehmerin dieses Recht der Optierung innerhalb von 6 Monaten ab Wirksamkeit des Kollektivvertrages für den Betrieb.

Danach ist ein Wechsel in die Entgeltbestimmungen des Kollektivvertrages nur im Einvernehmen mit dem Arbeitgeber möglich.

Zufolge § 1 des genannten Kollektivvertrages bezieht sich die dabei für personenbezogene Bezeichnungen verwendete weibliche Form auf Männer und Frauen in gleicher Weise.Zufolge Paragraph eins, des genannten Kollektivvertrages bezieht sich die dabei für personenbezogene Bezeichnungen verwendete weibliche Form auf Männer und Frauen in gleicher Weise.

Bezogen auf den vorliegenden Fall ergibt sich daraus:

3.2.3. Zur Nachverrechnung von Sonderbeiträgen für ab dem 1.5.2006 eingetretene als DienstnehmerInnen gemeldeten Personen:

Ab dem 1.5.2006 in ein Dienstverhältnis zur BF eingetreten sind:

XXXX (ab 1.5.2006), XXXX (ab 20.5.2006), XXXX (ab 1.7.2006), XXXX (ab 1.7.2006), XXXX (XXXX) (ab 1.7.2006), XXXX (ab 18.9.2006), XXXX (ab 2.10.2006), XXXX (ab 27.10.2006), XXXX (ab 1.11.2006, XXXX (ab 28.12.2006),XXXX (ab 1.3.2007), XXXX (ab 24.9.2007), XXXX (ab 8.10.2007, XXXX (ab 12.11,2007).römisch 40 (ab 1.5.2006), römisch 40 (ab 20.5.2006), römisch 40 (ab 1.7.2006), römisch 40 (ab 1.7.2006), römisch 40 (römisch 40) (ab 1.7.2006), römisch 40 (ab 18.9.2006), römisch 40 (ab 2.10.2006), römisch 40 (ab 27.10.2006), römisch 40 (ab 1.11.2006, römisch 40 (ab 28.12.2006),römisch 40 (ab 1.3.2007), römisch 40 (ab 24.9.2007), römisch 40 (ab 8.10.2007, römisch 40 (ab 12.11,2007).

Für diese Personen hatte der BF Sonderbeiträge zu leisten, in die das gebührende Monatsgehalt samt Zulagen, die nach dem KV-BAGS gebühren, einzuberechnen war.

Soweit der BF auf eine in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 vorgelegte Liste von Mitarbeitern verweist, die im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom XXXX übernommen worden, ist entgegenzuhalten, dass sich aus der eben genannten Personengruppe nur XXXX, XXXX und XXXX in der genannten Liste befinden. Hinsichtlich dieser drei Personen hat der BF in seiner Stellungnahme vom 16.11.2017 aber eingeräumt, dass deren Dienstverhältnisse erst nach dem 01.05.2006 begründet wurden. Auf das diesbezügliche Vorbringen ist daher nicht weiter einzugehen.Soweit der BF auf eine in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 vorgelegte Liste von Mitarbeitern verweist, die im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom römisch 40 übernommen worden, ist entgegenzuhalten, dass sich aus der eben genannten Personengruppe nur römisch 40 , römisch 40 und römisch 40 in der genannten Liste befinden. Hinsichtlich dieser drei Personen hat der BF in seiner Stellungnahme vom 16.11.2017 aber eingeräumt, dass deren Dienstverhältnisse erst nach dem 01.05.2006 begründet wurden. Auf das diesbezügliche Vorbringen ist daher nicht weiter einzugehen.

3.2.4. Zur Nachverrechnung von Sonderbeiträgen für vor dem 1.5.2006 eingetretene als DienstnehmerInnen gemeldeten Personen:

Die vor dem 1.5.2006 in ein Dienstverhältnis zur BF eingetretenen DienstnehmerInnen (für die laut Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 je eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß § 26 KV-BAGS vorgenommen worden war) haben unbestritten von der Möglichkeit, gemäß § 41/2/B KV-BAGS, Stand 1.5.2006, in die neuen Entgeltbestimmungen zu optieren, keinen Gebrauch gemacht. Hinsichtlich dieser Personen war der BF nicht an § 26

des genannten Kollektivvertrages gebunden. Die vor dem 1.5.2006 in ein Dienstverhältnis zur BF eingetretenen DienstnehmerInnen (für die laut Anlage zum Bescheid vom 9.7.2010 je eine Nachverrechnung von Sonderzahlungen gemäß Paragraph 26, KV-BAGS vorgenommen worden war) haben unbestritten von der Möglichkeit, gemäß Paragraph 41 I, 2 I, B, KV-BAGS, Stand 1.5.2006, in die neuen Entgeltbestimmungen zu optieren, keinen Gebrauch gemacht. Hinsichtlich dieser Personen war der BF nicht an Paragraph 26, des genannten Kollektivvertrages gebunden.

Die WGKK behauptet hinsichtlich vier Personen der letztgenannten Gruppe, XXXX, XXXX, XXXX und XXXX, dass diesen aufgrund betrieblicher Übung Sonderzahlungen in der nachverrechneten Höhe zugestanden wären. Der BF wendet ein, diese vier Personen seien im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom Verein XXXX übernommen worden. Die WGKK behauptet hinsichtlich vier Personen der letztgenannten Gruppe, römisch 40, römisch 40, römisch 40 und römisch 40, dass diesen aufgrund betrieblicher Übung Sonderzahlungen in der nachverrechneten Höhe zugestanden wären. Der BF wendet ein, diese vier Personen seien im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vom Verein römisch 40 übernommen worden.

Dazu ist auszuführen, dass für die letztgenannte Personengruppe (sofern diesen Personen etwa gar keine Sonderzahlungen bezahlt wurden) eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen nur in einem Ausmaß in Betracht kommt, dass sich ohne Bindung an § 26 KV-BAGS ergibt. Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 grundsätzlich eingeräumt, dass an Dienstnehmer Sonderzahlungen (ohne Einberechnung von Zulagen) bezahlt wurden. Er hat diese Angabe in seiner abschließenden Stellungnahme vom 16.11.2016 auch insoweit nicht mehr abgeändert. Die Annahme einer betrieblichen Übung erfolgte daher – soweit sie sich im eben dargelegten Ausmaß bewegt – zu Recht. Dazu ist auszuführen, dass für die letztgenannte Personengruppe (sofern diesen Personen etwa gar keine Sonderzahlungen bezahlt wurden) eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen nur in einem Ausmaß in Betracht kommt, dass sich ohne Bindung an Paragraph 26, KV-BAGS ergibt. Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 grundsätzlich eingeräumt, dass an Dienstnehmer Sonderzahlungen (ohne Einberechnung von Zulagen) bezahlt wurden. Er hat diese Angabe in seiner abschließenden Stellungnahme vom 16.11.2016 auch insoweit nicht mehr abgeändert. Die Annahme einer betrieblichen Übung erfolgte daher – soweit sie sich im eben dargelegten Ausmaß bewegt – zu Recht.

3.2.5. Zur Ummeldung der als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen:

Hinsichtlich der Beschäftigung von XXXX, XXXX XXXX, XXXX und XXXX wurde rechtskräftig festgestellt, dass diese Personen in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit und somit als DienstnehmerInnen beim beschwerdeführenden Verein beschäftigt waren, wobei die Beschäftigung der XXXX als geringfügig beurteilt wurde. Hinsichtlich der Beschäftigung von römisch 40, römisch 40 römisch 40, römisch 40 und römisch 40 wurde rechtskräftig festgestellt, dass diese Personen in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit und somit als DienstnehmerInnen beim beschwerdeführenden Verein beschäftigt waren, wobei die Beschäftigung der römisch 40 als geringfügig beurteilt wurde.

Für XXXX wurde für eingangs genannte Zeiträume der Jahre 2006 und 2007 rechtskräftig (also bindend) Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung festgestellt. Für XXXX können daher nur Beiträge zur Unfallversicherung nachverrechnet werden. Für römisch 40 wurde für eingangs genannte Zeiträume der Jahre 2006 und 2007 rechtskräftig (also bindend) Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung festgestellt. Für römisch 40 können daher nur Beiträge zur Unfallversicherung nachverrechnet werden.

Die Beschäftigung des XXXX war die eines Dienstnehmers: Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 5.9.2017 bestätigt, dass die Beschäftigung des XXXX im Wesentlichen gleich ausgestaltet gewesen sei wie die der anderen Personen der zuletzt genannten Gruppe. Soweit der BF einwendet, die WGKK habe, obwohl sie vom BF um bescheidmäßige Vorschreibung der Beiträge für alle gemäß § 4/2 ASVG umgemeldeten Dienstnehmer ersucht worden sei, nur hinsichtlich 5 von insgesamt 6 umgemeldeten Dienstnehmern diesem Antrag auf bescheidmäßige Erledigung entsprochen. Daher sei hinsichtlich des XXXX weiterhin vom Bestehen eines freien Vertrages als freier Dienstnehmer auszugehen, unabhängig davon wie das Dienstverhältnis tatsächlich ausgestaltet war, ist diesem Argument nicht zu folgen. Die Beschäftigung des römisch 40 war die eines Dienstnehmers: Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 5.9.2017 bestätigt, dass die Beschäftigung des römisch 40 im Wesentlichen gleich ausgestaltet gewesen sei wie die der anderen Personen der zuletzt genannten Gruppe. Soweit der BF einwendet, die WGKK habe, obwohl sie vom BF um bescheidmäßige Vorschreibung der Beiträge für alle gemäß Paragraph 4 I, 2, ASVG umgemeldeten Dienstnehmer

ersucht worden sei, nur hinsichtlich 5 von insgesamt 6 umgemeldeten Dienstnehmern diesem Antrag auf bescheidmäßige Erledigung entsprochen. Daher sei hinsichtlich des römisch 40 weiterhin vom Bestehen eines freien Vertrages als freier Dienstnehmer auszugehen, unabhängig davon wie das Dienstverhältnis tatsächlich ausgestaltet war, ist diesem Argument nicht zu folgen:

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ist bei der Beurteilung der Versicherungspflicht darauf abzustellen, ob bei der tatsächlichen und nicht bloß vereinbarten Beschäftigung die Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit überwiegen (vgl. VwGH 2005/08/0084 vom 25.04.2007). Die WGKK hat XXXX somit zu Recht als Dienstnehmer in die Nachverrechnung einbezogen. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ist bei der Beurteilung der Versicherungspflicht darauf abzustellen, ob bei der tatsächlichen und nicht bloß vereinbarten Beschäftigung die Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit überwiegen (vergleiche VwGH 2005/08/0084 vom 25.04.2007). Die WGKK hat römisch 40 somit zu Recht als Dienstnehmer in die Nachverrechnung einbezogen.

3.2.5.1. Frage der Unterbrechung der letztgenannten Dienstverhältnisse:

Da die Versicherungspflicht der letztgenannten Personengruppe als fallweise beschäftigte Dienstnehmer erst nachträglich festgestellt wurde, wendet der BF zu Recht ein, dass mit diesen Personen eine durchgehende und zeitweise karenzierte Beschäftigung eingegangen wurde. XXXX, XXXX XXXX, XXXX und XXXX haben ihr Beschäftigungsverhältnis vor dem 01.05.2006 begründet. Da die Versicherungspflicht der letztgenannten Personengruppe als fallweise beschäftigte Dienstnehmer erst nachträglich festgestellt wurde, wendet der BF zu Recht ein, dass mit diesen Personen eine durchgehende und zeitweise karenzierte Beschäftigung eingegangen wurde. römisch 40, römisch 40 römisch 40, XXXX und römisch 40 haben ihr Beschäftigungsverhältnis vor dem 01.05.2006 begründet.

3.2.5.2. Frage der Berücksichtigung des gesamten Honorareinkommens bei der Nachverrechnung von Sonderbeiträgen für die letztgenannte Gruppe:

Der BF wendet ein, die den als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen gebührenden Sonderzahlungen wären im vertraglich vereinbarten Entgelt pro Pflegeeinheit enthalten gewesen und verweist auf OGH 9 ObA51/12h:

Der OGH hat in seinem Erkenntnis 9 ObA51/12h vom 24.09.2012 zur Berechnung des Anspruchslohnes von als freie Dienstnehmer fehlbehandelten Dienstnehmern (abgesehen von hier nicht relevanten Formen einer rechtsmissbräuchlichen Berufung auf die Arbeitnehmerstellung seitens des Beschäftigten bzw. der rechtsmissbräuchlichen Vortäuschung eines freien Dienstverhältnisses seitens des Arbeitgebers) folgendes ausgeführt: Das vereinbarte Entgelt ist dann, wenn es sich um einen Dienstvertrag handelt, als Bruttomonatsentgelt anzusehen, auch wenn es unrichtig als Werklohn bezeichnet worden ist. Ein Abzug der Dienstgeberbeiträge vom vereinbarten Betrag ist zu verneinen. Hinsichtlich der Sonderzahlungen steht es den Parteien des Arbeitsvertrags frei, durch eine über dem Mindestansatz des Kollektivvertrags liegende Entgeltvereinbarung eine Abgeltung von Sonderzahlungen vorzusehen. Erhielt daher der Arbeitnehmer auf Basis eines "freien Dienstvertrags" "Honorare" und wird festgestellt, dass er in Wahrheit kraft der Art und Gestaltung seiner Verwendung in einem echten Arbeitsverhältnis gestanden ist, das einem bestimmten Kollektivvertrag unterliegt, dann muss bei der Prüfung der Frage, ob er aufgrund dieses Kollektivvertrags noch offene Ansprüche gegen seinen Arbeitgeber auf Sonderzahlungen hat, das gesamte von ihm bezogene "Honorareinkommen" in Anschlag gebracht werden.

Vor diesem Hintergrund ist dem diesbezüglichen Argument des BF zu folgen. Bei der Prüfung der Frage, ob noch offene Ansprüche auf Sonderzahlungen bestanden, war das gesamte von den als freie Dienstnehmer gemeldeten Personen bezogene "Honorareinkommen" in Anschlag zu bringen.

3.2.5.3. Frage der Einberechnung von nach dem KV-BAGS gebührenden Zulagen bei der Nachverrechnung von Sonderbeiträgen für die letztgenannte Gruppe:

Die WGKK bringt dazu vor, dass die letztgenannte Personengruppe aufgrund der falschen Deklaration ihrer Beschäftigung keine Möglichkeit gehabt hätte, von einer Optierung Gebrauch zu machen, (es seien daher für deren gesamten Beschäftigungszeitraum Beiträge für Sonderzahlungen in der sich aus dem KV-BAGS ergebenden Höhe nachzuverrechnen), ist auf das arbeitsrechtliche Urteil 7 Ra 114/08a vom 26.2.2009 des OLG Graz zu verweisen, worin ausgesprochen wird, dass die Nichterfüllung der den Arbeitgeber treffenden Informationspflichten über den Vergleich

zwischen dem bisherigen Entgelt und jenem aus dem KV-BAGS im Kollektivvertrag nicht sanktioniert sind. Den Arbeitnehmern steht in diesem Fall neben der Einbringung der Klage nur die Möglichkeit offen, die Optierungserklärung für den Fall abzugeben, dass die Entgeltbestimmungen des Kollektivvertrages günstiger sein sollten als die Regelung im Altrecht. Erklärungen dieser Art liegen im vorliegenden Fall nicht vor.

Die Nachverrechnung von Sonderbeiträgen hat für XXXX, XXXXXXXX, XXXX und XXXX daher ohne Einberechnung der nach dem KV-BAGS gebührenden Zulagen zu erfolgen. Die Nachverrechnung von Sonderbeiträgen hat für römisch 40, XXXXXXXX, XXXX und römisch 40 daher ohne Einberechnung der nach dem KV-BAGS gebührenden Zulagen zu erfolgen.

3.2.5.4. Frage der Nachverrechnung von Sonderbeiträgen aufgrund betrieblicher Übung für die letztgenannte Gruppe:

Soweit die WGKK bezüglich der letztgenannten Personengruppe vom Vorliegen einer betrieblichen Übung ausgeht, ist auf das bereits oben (3.2.4.) Gesagte zu verweisen: Soweit für den genannten Personenkreis etwa gar keine Sonderzahlungen bezahlt wurden, kommt eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen nur in einem Ausmaß in Betracht, dass sich ohne Bindung an § 26 KV-BAGS ergibt. Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 grundsätzlich eingeräumt, dass an Dienstnehmer Sonderzahlungen (ohne Einberechnung von Zulagen) bezahlt wurden. Er hat diese Angabe in seiner abschließenden Stellungnahme vom 16.11.2016 auch insoweit nicht mehr abgeändert. Die Annahme einer betrieblichen Übung erfolgte daher – soweit sie sich im eben dargelegten Ausmaß bewegt – zu Recht. Soweit die WGKK bezüglich der letztgenannten Personengruppe vom Vorliegen einer betrieblichen Übung ausgeht, ist auf das bereits oben (3.2.4.) Gesagte zu verweisen: Soweit für den genannten Personenkreis etwa gar keine Sonderzahlungen bezahlt wurden, kommt eine Nachverrechnung von Sonderbeiträgen nur in einem Ausmaß in Betracht, dass sich ohne Bindung an Paragraph 26, KV-BAGS ergibt. Der BF hat in der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 grundsätzlich eingeräumt, dass an Dienstnehmer Sonderzahlungen (ohne Einberechnung von Zulagen) bezahlt wurden. Er hat diese Angabe in seiner abschließenden Stellungnahme vom 16.11.2016 auch insoweit nicht mehr abgeändert. Die Annahme einer betrieblichen Übung erfolgte daher – soweit sie sich im eben dargelegten Ausmaß bewegt – zu Recht.

3.2.6. Nachverrechnung für Ausfallsentgelte für XXXX und XXXX; 3.2.6. Nachverrechnung für Ausfallsentgelte für römisch 40 und römisch 40 ;

Nachverrechnung von Urlaubersatzleistung für XXXX:

Diese Nachverrechnungen ergeben sich aus den Anlagen zum angefochtenen Bescheid. Sie sind daher Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Mit Stellungnahme vom 12.06.2017 hat die WGKK die genannten Nachverrechnungen (erstmalig) grundsätzlich erläutert. Der BF hat diesen Ausführungen keine grundsätzlichen Einwände entgegengehalten. Soweit der BF einwendet, diese Nachverrechnungen seien in der Schlussbesprechung nicht erläutert worden, ist dem zu entgegnen, dass die genannten Nachverrechnungen in den verfahrensrelevanten Bescheiden Anlagen enthalten sind. Es war daher am BF gelegen, im Rahmen seiner Einwendungen und der von ihm eingebrachten Rechtsmittel eine Erklärung dieser Nachverrechnungen einzufordern. Den Gegenstand des Beschwerdeverfahrens bilden die genannten Nachverrechnungen aber jedenfalls.

Die Befragung der vom BF anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2017 beantragten Zeugen zum Beweis des Herganges der Schlussbesprechung erscheint vor diesem Hintergrund nicht geboten.

3.2.7. Nachverrechnung von Beiträgen zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge

Beiträge zur Betrieblichen Mitarbeitervorsorge sind in dem Umfang nachzuverrechnen, der aus den oben als rechtmäßig dargelegten Beitragsnachverrechnungen abzuleiten ist.

3.2.8. Rechnerische Darlegung der Beitragsnachverrechnungen:

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sind die Behörden im Streitfall verpflichtet, (für einen objektiven Betrachter) nachvollziehbar darzustellen, wie die Beitragsgrundlagen errechnet wurden (vgl. VwGH 2008/08/0092 vom 14.10.2009). Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sind die Behörden im Streitfall verpflichtet, (für einen objektiven Betrachter) nachvollziehbar darzustellen, wie die Beitragsgrundlagen errechnet wurden (vergleiche VwGH 2008/08/0092 vom 14.10.2009).

Die von der WGKK im angefochtenen Bescheid vorgenommenen Beitragsnachverrechnungen können von einem objektiven Betrachter nicht nachvollzogen werden.

Der BF wendet daher zu Recht ein, dass die der verfahrensgegenständlichen Beitragsnachverrechnung nicht überprüft werden könne.

3.3. Zurückverweisung:

Gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn diese notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn diese notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2015/04/0019 vom 24.06.2015 ausgesprochen hat, stellt die nach § 28 Abs 3 zweiter Satz VwGVG 2014 bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Das mit § 28 VwGVG insgesamt normierte System verlangt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2015/04/0019 vom 24.06.2015 ausgesprochen hat, stellt die nach Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG 2014 bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Das mit Paragraph 28, VwGVG insgesamt normierte System verlangt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 94/08/0248 vom 17.01.1995 ausgesprochen hat, hat die Entscheidung über eine Beitragsnachverrechnung einen Abspruch über die Verpflichtung zur Entrichtung ziffernmäßig bestimmter Beiträge zu enthalten (Hinweis E 11.12.1986, 86/08/0147).

Im vorliegenden Fall sind also entsprechend den obigen Ausführungen ziffernmäßig bestimmte Beiträge zu errechnen und es ist deren Errechnung ist für den BF nachvollziehbar aufzuschlüsseln.

Die WGKK hat es im vorliegenden Fall unterlassen, dem Auftrag des BVwG vom 08.09.2017 nachzukommen und nach den im Schreiben des BVwG vom 08.09.2017 festgelegten Vorgaben für den objektiven Betrachter rechnerisch nachvollziehbar einen ziffernmäßig bestimmten Betrag zu errechnen. Die von der WGKK für diese Unterlassung vorgebrachten Erklärungen, erscheinen unter der Prämisse, dass die WGKK als Körperschaft öffentlichen Rechts über eine funktionierende und arbeitsfähige Struktur verfügen muss, in der der Ausfall eines Mitarbeiters entsprechend zu kompensieren ist, nicht glaubwürdig. Dem von der WGKK in ihrer Stellungnahme vom 16.10.2017 gemachten Antrag, eine neuerliche mündliche Verhandlung anzuberaumen und den betreffenden Mitarbeiter als Zeugen zu vernehmen, ist unter dem Blickwinkel, dass die WGKK mit der Erstellung nachvollziehbarer Berechnungen beauftragt worden war, nicht nachzukommen. Die Vorgangsweise der WGKK lässt erkennen, dass die WGKK aufwendige Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 24.06.2015, 2015/04/0019).

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die SVB zurückzuverweisen. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die SVB zurückzuverweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Abweisung der Beschwerde ergeht in Anlehnung an die oben zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum ASVG; insbesondere wird auf das Judikat des Verwaltungsgerichtshofes vom 04.06.2008, Z I. 2006/08/0206 hingewiesen. Die gegenständliche Entscheidung weicht daher weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch mangelt es an einer derartigen Rechtsprechung; sie ist auch nicht uneinheitlich. Sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage liegen nicht vor.

Schlagworte

Beitragsnachverrechnung, Berechnung, Ermittlungspflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W164.2002987.1.00

Zuletzt aktualisiert am

14.02.2018

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at