

TE Vwgh Erkenntnis 2010/12/22 2009/08/0045

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.12.2010

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §4 Abs2;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. ASVG § 4 heute
 2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
 3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
 4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
 5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
 6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
 7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
 8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
 9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
 10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
 11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
 12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
 13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
 14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
 15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
 16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
 17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
 18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
 19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
 20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
 21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
 22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996
-
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990

6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Peck, über die Beschwerde der F Ges.m.b.H. in A, vertreten durch Saxinger Chalupsky & Partner Rechtsanwälte GmbH in 4600 Wels, Edisonstraße 1, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14. Jänner 2009, Zl. SV(SanR)-414353/11-2009- Bb/Ws, betreffend Beitragsnachverrechnung und Vorschreibung eines Beitragszuschlages (mitbeteiligte Partei: Oberösterreichische Gebietskrankenkasse in 4021 Linz, Gruberstraße 77), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

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

Begründung

1. Die beschwerdeführende Partei betreibt ein Güterbeförderungsunternehmen. Der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei legte der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse im Jahr 1996 ein Vertragsmuster mit der Frage vor, ob für ihn "noch Kosten bei der G GK entstehen", wenn er mit einem derartigen Vertrag einen selbständigen Unternehmer mit Teilerledigungen von Transporten beauftragen würde.

Dieses Vertragsmuster hatte folgenden Wortlaut:

"§ 1 Vertragsparteien

Auftraggeber:

Firma

F.

Auftragnehmer:

§ 2 Vertragsgegenstand Paragraph 2, Vertragsgegenstand

Der Auftragnehmer verpflichtet sich zur Durchführung und Abwicklung von Gütertransporten für den Auftraggeber nach folgenden Maßgaben:

a) Die Durchführung der Gütertransporte erfolgt mit einem jeweils von Auftraggeber gestellten und geeigneten LKW.

Die Fahrzeuge müssen technisch und ordnungsgemäß gewartet sein, insbesondere den straßenverkehrsrechtlichen Bestimmungen in vollem Umfang entsprechen.

Jedwede diesbezügliche Beanstandung durch die zuständigen Behörden gehen im Innenverhältnis zu Lasten des Auftraggebers.

Der jeweilige Transportauftrag wird vom Auftraggeber beigebracht und mit dem jeweiligen Kunden abgewickelt, abgerechnet.

b) Der Auftragnehmer führt den Transportauftrag selbst bez. mit von ihm angestellten geeigneten Fahrern durch und erledigt sämtliche im Zuge der Durchführung anfallenden Formalitäten (insbesondere Zollabwicklung etc.)

c) Derzeit bezieht sich die gegenseitige vertrauliche Verpflichtung auf folgende Transporte:

Sammelguttransporte: Die Transporte werden einzeln vergeben.

d) Eine Vereinbarung zur Ausführung weiterer Transport ist jederzeit möglich.

Dieser Vertrag ist für beide Seiten nach Erledigung der übernommenen oder übergebenen Aufträge kündbar.

§ 6 Gerichtsstandsvereinbarungen Paragraph 6, Gerichtsstandsvereinbarungen

Für diesen Vertrag gilt Österreichisches Recht. Gerichtsstand für alle Streitigkeiten ist das Gericht Rohrbach.

§ 7 Paragraph 7

Sollte eine der Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam sein, so wird hiervon die Wirksamkeit des Vertrages im übrigen nicht berührt.

§ 8 Schriftformklausel Paragraph 8, Schriftformklausel

Jede Änderung, Ergänzung oder Erweiterung dieses Vertrages bedarf der Schriftform. Auch diese Klausel kann nur schriftlich abgeändert werden."

Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse erteilte der beschwerdeführenden Partei am 9. Februar 1996 folgende Auskunft:

"Sehr geehrter Herr F.,

das von Ihnen vorgelegte Vertragsmuster nehmen wir als 'Werkvertrag' zur Kenntnis, wenn der betreffende Vertragsnehmer eine Gewerbeberechtigung zur Durchführung von Transporten besitzt und damit verbunden Versicherungspflicht nach den Bestimmungen des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz (GSVG) gegeben ist."

2. Mit Bescheid vom 14. Mai 2004 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse fest, dass M L. hinsichtlich seiner für die beschwerdeführende Partei ausgeübten Tätigkeit als Speditionslastkraftwagenfahrer im Zeitraum vom 21. September 1998 bis zum 28. Jänner 1999 als Dienstnehmer der Vollversicherung sowie der Arbeitslosenversicherung unterliege. Mit einem weiteren Bescheid vom 14. Mai 2004 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse fest, dass M M. hinsichtlich seiner für die beschwerdeführende Partei ausgeübten Tätigkeit als Lastkraftwagenfahrer im Zeitraum vom 1. Jänner 1998 bis zum 13. Juni 1998 als Dienstnehmer der Vollversicherung sowie der Arbeitslosenversicherung unterlag.

Diese beiden Bescheide wurden im Wesentlichen gleich lautend damit begründet, dass die genannten Dienstnehmer für gefahrene Kilometer Honorare bezogen hätten. Die Lastkraftwagen hätten sich im Eigentum der beschwerdeführenden Partei befunden oder seien von dieser angemietet oder geleast worden. Die beschwerdeführende Partei habe den Verträgen zu Folge als Auftraggeber die Dienstnehmer als Auftragnehmer mit der ordnungsgemäßen Durchführung von Transporten betraut. Sie habe die Fahrzeuge technisch einwandfrei und ordnungsgemäß auf eigene Kosten gewartet. Allfällige Beförderungs- und Ablieferungshindernisse seien dem Auftraggeber unverzüglich mitzuteilen gewesen. Dieser sei verpflichtet gewesen, für die Fahrzeuge eine Haftpflicht- und eine Fahrzeugvollversicherung abzuschließen. Dem jeweiligen Auftragnehmer "ist laut diesen Verträgen das Gesamtvolumen an Liniendiensten bekannt" und er habe sich verpflichtet, die Transporte, die er habe übernehmen wollen, dem Auftraggeber monatlich im Vorhinein schriftlich anzuzeigen. Der Auftraggeber habe dem Auftragnehmer die übernommenen Transporte bestätigt. Der Auftragnehmer habe sich verpflichtet, im Falle der Arbeitsverhinderung unverzüglich den Auftraggeber zu unterrichten, damit dieser entsprechend koordinieren könne. Die Erstellung der Rechnung sei durch den jeweiligen Auftragnehmer erfolgt, der einen festgelegten Betrag pro gefahrenem Kilometer zuzüglich transportbezogener Kosten laut Nachweis als Vergütung erhalten habe.

Die Dienstnehmer hätten beim Magistrat L einen Gewerbebeschein für Kleintransporte beantragt und erhalten. Sie hätten für die beschwerdeführende Partei Kleintransporte und Speditionsfahrten durchgeführt. Die Zuteilung von Fahraufträgen, Fahrzielen und Fahrzeugen seien durch den Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei vorgenommen worden. Auf den Frachtpapieren sei die beschwerdeführende Partei als Frachtführer angeführt worden, Zoll und Maut seien durch diese abgerechnet worden. Die Entlohnung sei über die beschwerdeführende Partei auf Basis der gefahrenen Kilometer und Diäten erfolgt. M L. habe keine Sonderzahlungen erhalten. M M. habe von der beschwerdeführenden Partei Fahraufträge größtenteils von Österreich nach England oder Italien erhalten, die die beschwerdeführende Partei als Subunternehmen für die Firma T. auszuführen hatte. Die Beladung des Lastkraftwagens sei bei der Firma T. erfolgt. Diese habe die von M M. erledigten Fahraufträge mit der beschwerdeführenden Partei abgerechnet. Außer der beschwerdeführenden Partei habe M M. keinen Auftraggeber gehabt. Seine Arbeitsleistung als Lastkraftwagenlenker habe er der beschwerdeführenden Partei auf Basis der gefahrenen Kilometer in Rechnung gestellt. Die Arbeitszeit auf der Fähre England - Frankreich sei nicht vergütet worden. Die Kilometerabrechnungen seien auf Grund der Erfahrungswerte der beschwerdeführenden Partei vorgenommen worden. M M. habe während seiner Arbeitszeit ständig per Handy für Dispositionen erreichbar sein

müssen. Seine wöchentliche Kilometerleistung habe 4.000 bis 4.500 km betragen. Das habe einer täglichen Arbeitszeit von zehn Stunden entsprochen. Urlaub habe er während seiner Tätigkeit für die beschwerdeführende Partei nicht konsumiert. Die gesamten Kosten für den Lastkraftwagen sowie Benzin, Reparaturen und Maut habe die beschwerdeführende Partei getragen. Er habe nur die Autotelefonkosten begleichen müssen. Er habe seine Tätigkeit im April/Mai 1998 beendet, seinen Gewerbeschein ruhend gemeldet und im Anschluss daran Arbeitslosengeld bezogen.

In rechtlicher Hinsicht führte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aus, dass die genannten Mitarbeiter die von der beschwerdeführenden Partei vorgegebenen Fahraufträge zu einem bestimmten Zeitpunkt in den vorgegebenen Fahrtrouten hätten erledigen müssen. Die Fahrziele seien an Hand der erteilten Fahraufträge ebenfalls vorgegeben gewesen. Eine (generelle) Vertretung sei nach dem wahren wirtschaftlichen Gegebenheiten weder möglich gewesen noch vorgenommen worden. Die beschwerdeführende Partei habe zur Durchführung von Speditionsfahrten die notwendigen Betriebsmittel, nämlich Lastkraftwagen bis zu 40 t, zur Verfügung gestellt. Die organisatorischen Arbeiten seien von der beschwerdeführenden Partei durchgeführt worden. Die Kriterien einer unselbständigen Beschäftigung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG seien erfüllt. Die Dienstnehmer würden weder die erforderlichen Betriebsmittel noch die notwendige Gewerbeberechtigung nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 bzw. Güterbeförderungsgesetz 1995 besitzen. Das in den jeweiligen Beitragszeiträumen erzielte Entgelt sei nach den Kilometergeldabrechnungen in allen Beitragszeiträumen der Pflichtversicherung über der geltenden Geringfügigkeitsgrenze gelegen. Die beschwerdeführende Partei sei Dienstgeber, weil der Betrieb, in dem die genannten Personen als Lastkraftwagenfahrer beschäftigt gewesen seien, auf ihre Rechnung geführt worden sei. In rechtlicher Hinsicht führte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aus, dass die genannten Mitarbeiter die von der beschwerdeführenden Partei vorgegebenen Fahraufträge zu einem bestimmten Zeitpunkt in den vorgegebenen Fahrtrouten hätten erledigen müssen. Die Fahrziele seien an Hand der erteilten Fahraufträge ebenfalls vorgegeben gewesen. Eine (generelle) Vertretung sei nach dem wahren wirtschaftlichen Gegebenheiten weder möglich gewesen noch vorgenommen worden. Die beschwerdeführende Partei habe zur Durchführung von Speditionsfahrten die notwendigen Betriebsmittel, nämlich Lastkraftwagen bis zu 40 t, zur Verfügung gestellt. Die organisatorischen Arbeiten seien von der beschwerdeführenden Partei durchgeführt worden. Die Kriterien einer unselbständigen Beschäftigung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG seien erfüllt. Die Dienstnehmer würden weder die erforderlichen Betriebsmittel noch die notwendige Gewerbeberechtigung nach dem Gelegenheitsverkehrsgesetz 1996 bzw. Güterbeförderungsgesetz 1995 besitzen. Das in den jeweiligen Beitragszeiträumen erzielte Entgelt sei nach den Kilometergeldabrechnungen in allen Beitragszeiträumen der Pflichtversicherung über der geltenden Geringfügigkeitsgrenze gelegen. Die beschwerdeführende Partei sei Dienstgeber, weil der Betrieb, in dem die genannten Personen als Lastkraftwagenfahrer beschäftigt gewesen seien, auf ihre Rechnung geführt worden sei.

Die gegen diese Bescheide erhobenen Einsprüche der beschwerdeführenden Partei wurden mit Bescheiden der belangten Behörde vom 13. und 14. Dezember 2007 im Wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, dass die genannten Dienstnehmer lediglich Gewerbescheine zur Beförderung von Gütern mit einer maximalen Nutzlast von 600 kg innegehabt hätten. Es sei nicht zu ersehen, dass diese Gewerbeberechtigungen für Transporte mit einem 40 t-Lkw als ausreichend betrachtet werden könnten. Der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse sei im Jahr 1996 ein Vertragsmuster vorgelegt worden, das von den tatsächlich mit den verfahrensgegenständlichen Dienstnehmern abgeschlossenen Verträgen abweiche. Als wesentlich erschienen der belangten Behörde folgende (jeweils im Zusammenhang kommentierte) Vertragsinhalte:

"Punkt 1 (Allgemeines): ... Der Auftragnehmer gewährleistet, dass er fachlich in der Lage ist, die Aufträge selbstständig ausführen zu können.

- -Strichaufzählung
die fachliche Befähigung impliziert somit einerseits

das Vorhandensein eines gültigen entsprechenden Führerscheins (dessen Vorhandensein nicht angezweifelt wird) wie auch die Berechtigung zur selbstständigen Durchführung dieser Tätigkeiten. Der entsprechende Gewerbeschein für diese Berechtigung scheint aber nicht vorzuliegen.

Punkt 2 (Gewerbeschein): Der Auftragnehmer hat vor Annahme durch Vorlage eines gültigen Gewerbescheines den Nachweis zu führen, dass er über eine ordnungsgemäß angemeldete Firma verfügt.

- -Strichaufzählung

nach den der Behörde vorliegenden Unterlagen verfügt

Herr L weder über eine eigene Firma noch gilt der von ihm gelöste Gewerbeschein für die durchgeführten Transporte. Dies hätte die Einspruchswerberin bei Vorlage des Gewerbescheines auch erkennen müssen.

Punkt 5 (Tätigkeitsverhältnis): ... Der Auftragnehmer unterrichtet den Auftraggeber unverzüglich über Beförderungs- und Ablieferungshindernisse. Er verpflichtet sich, vor Beginn jeden Monats die Transporte, die er übernehmen will, dem Auftraggeber schriftlich anzuzeigen. Der Auftraggeber bestätigt ihm schriftlich seine Zustimmung. Bei zB Kapazitätsengpässen muss er dies ebenso schriftlich dem Auftraggeber so frühzeitig mitteilen, dass eine Ersatzgestaltung von Fahrpersonal noch möglich ist.

- dieser Vertragspunkt widerspricht ebenfalls klar dem

Vorbringen der Einspruchswerberin, dass sie aufgrund der

'Selbstständigkeit' der Fahrer oft gar nicht gewusst habe, ob und

wann ein Lkw im Einsatz ist.

Punkt 6 (Haftungsausschluss): ... Der Auftraggeber

verpflichtet sich darüber hinaus, für sämtliche vom Auftragnehmer

benutzten Fahrzeuge, neben der gesetzlichen Haftpflicht auch eine

Fahrzeugvollversicherung mit dem höchstmöglichen

Versicherungsumfang abzuschließen.

- -Strichaufzählung

Abgesehen davon, dass der Lkw nicht im Eigentum des

Herrn L gestanden ist, wurden auch sämtliche Versicherungsleistungen vom Auftraggeber getragen, sodass eine wirtschaftliche Unabhängigkeit nicht anzunehmen ist und auch klargestellt ist, dass das wesentliche Betriebsmittel nicht von Herrn L zur Verfügung gestellt wurde.

Punkt 7 (Arbeitsverhinderung): Bei Arbeitsverhinderung, die auf Umstände beruhen, die weder in den Verantwortungsbereich des Auftraggebers noch in jenen des Auftragnehmers fällt (Anmerkung was immer das bedeuten mag), hat der Auftragnehmer unverzüglich den Auftraggeber zu unterrichten, damit dieser entsprechend koordinieren kann.

- -Strichaufzählung

Diese Bestimmung zeigt von einem fehlenden

Unternehmerrisiko, keine Haftung, kein Pönale, lediglich die Mitteilung, dass ein Auftrag aus bestimmten Gründe nicht ausgeführt werden kann.

Punkt 9 (sonstige Vereinbarungen): Der Auftragnehmer sorgt für die Ausstattung mit Funktelefonen und hat für den Auftraggeber jederzeit erreichbar zu sein.

- -Strichaufzählung

da somit eine ständige Erreichbarkeit gewährleistet

sein soll, ist damit auch eine - nicht unternehmertypische - Kontrollmöglichkeit gegeben."

Zusammenfassend sei festzuhalten, dass die wesentlichen Betriebsmittel von der beschwerdeführenden Partei zur Verfügung gestellt worden seien. Ein Unternehmerrisiko sei auszuschließen, weil der finanzielle Erfolg der Tätigkeit insofern nicht beeinflussbar gewesen sei, als die Preisgestaltung nicht bei den genannten Dienstnehmern gelegen und die Abrechnung ebenfalls nicht über sie erfolgt sei. Eine generelle Vertretungsmöglichkeit sei weder vertraglich vereinbart worden noch tatsächlich gegeben gewesen. Vereinbart gewesen sei, dass ein übernommener Auftrag einen Monat im Voraus anzuzeigen und ein einmal übernommener Auftrag jedenfalls auszuführen gewesen sei. Bindungen an Arbeitszeit und Arbeitsort seien daher gegeben. Sowohl Herr M. als auch Herr L. seien als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs. 2 ASVG einzustufen. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass die wesentlichen Betriebsmittel von der beschwerdeführenden Partei zur Verfügung gestellt worden seien. Ein Unternehmerrisiko sei auszuschließen, weil der finanzielle Erfolg der Tätigkeit insofern nicht beeinflussbar gewesen sei, als die Preisgestaltung nicht bei den genannten Dienstnehmern gelegen und die Abrechnung ebenfalls nicht über sie erfolgt sei. Eine generelle Vertretungsmöglichkeit sei weder vertraglich vereinbart worden noch tatsächlich gegeben gewesen. Vereinbart

gewesen sei, dass ein übernommener Auftrag einen Monat im Voraus anzuzeigen und ein einmal übernommener Auftrag jedenfalls auszuführen gewesen sei. Bindungen an Arbeitszeit und Arbeitsort seien daher gegeben. Sowohl Herr M. als auch Herr L. seien als Dienstnehmer gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG einzustufen. Gegen diese Bescheide hat die beschwerdeführende Partei keine Berufung erhoben. Sie sind in Rechtskraft erwachsen.

3. Mit Bescheid vom 14. Mai 2004 hat die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse ausgesprochen, dass die beschwerdeführende Partei als Dienstgeber verpflichtet ist, für den Zeitraum vom 1. Jänner 1998 bis zum 31. Dezember 2003 allgemeine Beiträge in Höhe von EUR 200.052,17 und Sonderbeiträge in Höhe von EUR 22.111,23 zu entrichten. Außerdem wurde ein Beitragszuschlag in Höhe von EUR 35.420,-- vorgeschrieben. Die diesem Bescheid beigefügte Differenzaufstellung, die Meldeliste und die insgesamt sieben Beitragsnachweisungen, die der beschwerdeführenden Partei im Zuge der Beitragsprüfung übergeben worden seien, würden einen Bestandteil dieses Bescheides bilden.

Begründend führte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aus, dass bei der am 29. August 2001 begonnenen und am 6. April 2004 abgeschlossenen Beitragsprüfung folgende Differenzen festgestellt worden seien:

"I.)

Nach den Feststellungen des Prüfers waren in den Jahren 1998 bis 2003 folgende Dienstnehmer nicht zur Pflichtversicherung gemeldet: Arnold B., Manfred B., Karl F., Johannes G., Rudolf H., Manfred L. (siehe oben) Josef M., Smajo M., Martin M. (siehe oben), Ilie M., Michael P., Johann R., Alfred R., Mario S., Lajos V. und Gerhard W. Bei diesen Dienstnehmer handelt es sich um Lastkraftwagenfahrer, die mit den Lastwägen der (beschwerdeführenden Partei) gefahren sind und für diese Tätigkeit nicht selbständig erwerbstätig waren. Für diesen Personenkreis wurden stellvertretend zwei Versicherungsbescheide erlassen, in denen aufgezeigt wurde, dass für diese Lastkraftwagenfahrer Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 Abs. 2 ASVG vorliegt. Die meldemäßigen Berichtigungen wurden seitens der Kasse durchgeführt und sind in beiliegender Meldeliste ersichtlich. Insgesamt wurden für diese o.a. fünfzehn Dienstnehmer in den Jahren 1998 bis 2003 allgemeine Beiträge in Höhe von EUR 191.774,28 und Sonderbeiträge in Höhe von EUR 21.889,91 nachverrechnet. Nach den Feststellungen des Prüfers waren in den Jahren 1998 bis 2003 folgende Dienstnehmer nicht zur Pflichtversicherung gemeldet: Arnold B., Manfred B., Karl F., Johannes G., Rudolf H., Manfred L. (siehe oben) Josef M., Smajo M., Martin M. (siehe oben), Ilie M., Michael P., Johann R., Alfred R., Mario S., Lajos römisch fünf. und Gerhard W. Bei diesen Dienstnehmer handelt es sich um Lastkraftwagenfahrer, die mit den Lastwägen der (beschwerdeführenden Partei) gefahren sind und für diese Tätigkeit nicht selbständig erwerbstätig waren. Für diesen Personenkreis wurden stellvertretend zwei Versicherungsbescheide erlassen, in denen aufgezeigt wurde, dass für diese Lastkraftwagenfahrer Dienstnehmereigenschaft gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG vorliegt. Die meldemäßigen Berichtigungen wurden seitens der Kasse durchgeführt und sind in beiliegender Meldeliste ersichtlich. Insgesamt wurden für diese o.a. fünfzehn Dienstnehmer in den Jahren 1998 bis 2003 allgemeine Beiträge in Höhe von EUR 191.774,28 und Sonderbeiträge in Höhe von EUR 21.889,91 nachverrechnet.

Die Berechnung der allgemeinen Beiträge und Sonderbeiträge von den laut jeweils geltenden Kollektivvertrages Güterbeförderung Arbeiter gebührenden Entgelten der o.a. Dienstnehmer wurden folgendermaßen durchgeführt:

1. Laufende Entgelte:

Die Stundenaufzeichnungen oder die Tachoscheiben der einzelnen Dienstnehmer wurden von der Firma F trotz Aufforderungen nicht vorgelegt. Die Berechnung der laufenden Entgelte, Überstunden, Überstundenzuschläge, Urlaubersatzleistungen, Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration erfolgte daher durch Schätzung. Reichen die zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Beurteilung der für das Versicherungsverhältnis maßgebende Umstände nicht aus, so ist der Versicherungsträger berechtigt, diese Umstände aufgrund anderer Ermittlungen oder unter Heranziehung von Daten anderer Versicherungsverhältnisse bei demselben Dienstgeber sowie von Daten gleichartiger oder ähnlicher Betriebe festzustellen. (§ 42 (3) ASVG). Die Stundenaufzeichnungen oder die Tachoscheiben der einzelnen Dienstnehmer wurden von der Firma F trotz Aufforderungen nicht vorgelegt. Die Berechnung der laufenden Entgelte, Überstunden, Überstundenzuschläge, Urlaubersatzleistungen, Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration erfolgte daher durch Schätzung. Reichen die zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Beurteilung der für das Versicherungsverhältnis maßgebende Umstände nicht aus, so ist der Versicherungsträger berechtigt, diese Umstände aufgrund anderer Ermittlungen oder unter Heranziehung von Daten anderer Versicherungsverhältnisse bei demselben Dienstgeber sowie von Daten gleichartiger oder ähnlicher Betriebe festzustellen. (Paragraph 42, (3) ASVG).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis 89/08/0279 vom 22. Jänner 1991 festgelegt, falls der Dienstgeber nicht in der Lage ist, Aufzeichnungen über die von seinem Dienstnehmern tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden vorzulegen, so darf der Sozialversicherungsträger von seinem Recht zur Schätzung nach § 42 Abs. 3 ASVG Gebrauch machen. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis 89/08/0279 vom 22. Jänner 1991 festgelegt, falls der Dienstgeber nicht in der Lage ist, Aufzeichnungen über die von seinem Dienstnehmern tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden vorzulegen, so darf der Sozialversicherungsträger von seinem Recht zur Schätzung nach Paragraph 42, Absatz 3, ASVG Gebrauch machen.

Anhand der beim jeweiligen LKW-Fahrer abgerechneten Kilometer wurde die Arbeitszeit der Dienstnehmer ermittelt und der Beitragsberechnung zugrunde gelegt.

Der Hauptverband hat am 27. März 2002 empfohlen, dass bei Nichtvorlage von Zeitaufzeichnungen des Dienstgebers eine durchschnittliche Kilometerleistung von 50 bis 55 Stundenkilometer einschließlich Lade- und Stehzeiten zur Schätzung heranzuziehen ist. Den Einwänden ihres Steuerberaters der speziellen Gegebenheiten in ihrem Betrieb haben berücksichtigt und sind daher von einer tatsächlich erbrachten Kilometerleistung vom 65 kmh bei der Schätzung der Arbeitszeit ausgegangen.

2. Überstunden:

Nach der unter Punkt 1 angeführten Schätzung der Arbeitszeit blieben nach Abzug der Normalarbeitsstunden der einzelnen Dienstnehmer noch geleistete Überstunden übrig. Gemäß Artikel V des jeweils geltenden Kollektivvertrages Güterbeförderung Arbeiter beträgt die regelmäßige Arbeitszeit 40 Stunden. Nach der unter Punkt 1 angeführten Schätzung der Arbeitszeit blieben nach Abzug der Normalarbeitsstunden der einzelnen Dienstnehmer noch geleistete Überstunden übrig. Gemäß Artikel römisch fünf des jeweils geltenden Kollektivvertrages Güterbeförderung Arbeiter beträgt die regelmäßige Arbeitszeit 40 Stunden.

Gemäß Artikel VI des o.a. Kollektivvertrages liegen gem. Punkt 1. Überstunden vor, wenn entweder die Grenzen der nach Artikel V zulässigen Wochenarbeitszeit überschritten werden oder die normale Tagesarbeitszeit überschritten wird, die sich aufgrund der Verteilung der Wochenarbeitszeit gem. Artikel V ergibt. Die Überstundenentlohnung besteht nach Punkt 3 aus einem Grundstundenlohn und einen Zuschlag. Der Grundstundenlohn beträgt 1/40 des Bruttowochenlohnes bzw. 1/173 des Bruttomonatslohnes. Der Überstundenzuschlag beträgt 50 Prozent, Überstunden in der Zeit von 20 Uhr bis 5 Uhr (Nachtüberstunden) sind mit einem Zuschlag von 100 Prozent zu entlohnen. Gemäß Artikel römisch sechs des o.a. Kollektivvertrages liegen gem. Punkt 1. Überstunden vor, wenn entweder die Grenzen der nach Artikel römisch fünf zulässigen Wochenarbeitszeit überschritten werden oder die normale Tagesarbeitszeit überschritten wird, die sich aufgrund der Verteilung der Wochenarbeitszeit gem. Artikel römisch fünf ergibt. Die Überstundenentlohnung besteht nach Punkt 3 aus einem Grundstundenlohn und einen Zuschlag. Der Grundstundenlohn beträgt 1/40 des Bruttowochenlohnes bzw. 1/173 des Bruttomonatslohnes. Der Überstundenzuschlag beträgt 50 Prozent, Überstunden in der Zeit von 20 Uhr bis 5 Uhr (Nachtüberstunden) sind mit einem Zuschlag von 100 Prozent zu entlohnen.

Die Berechnung der Beiträge von geleisteten Überstunden erfolgte ebenfalls nach der vom Hauptverband am 27. März 2002 empfohlenen Vorgangsweise bei Nichtvorlage von Zeitaufzeichnungen des Dienstgebers.

3. Urlaubs- und Feiertagsentgelte:

Da seitens des Dienstgebers für die Lastkraftwagenfahrer ausschließlich die Kilometerleistungen vergütet wurden, erfolgte keine Abrechnung der Urlaubs- und Feiertagsentgelte. Gemäß § 2 Abs. 1 UrlG gebührt dem Arbeitnehmer für jedes Arbeitsjahr ein ununterbrochener bezahlter Urlaub. (...). Da seitens des Dienstgebers für die Lastkraftwagenfahrer ausschließlich die Kilometerleistungen vergütet wurden, erfolgte keine Abrechnung der Urlaubs- und Feiertagsentgelte. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, UrlG gebührt dem Arbeitnehmer für jedes Arbeitsjahr ein ununterbrochener bezahlter Urlaub. (...).

Die Berechnung der Urlaubs- und Feiertagsentgelte in Höhe von fünf Wochen Urlaubsentgelt und zwei Wochen Feiertagsentgelt erfolgte in der Form, dass die abgerechneten Kilometerleistungen der einzelnen Dienstnehmer um die im Verhältnis gebührenden Urlaubs- und Feiertagsentgelte erhöht und daher den laufenden Entgelten hinzugerechnet wurden.

4. Sonderzahlungen:

Der Dienstgeber hat nach den Feststellungen des Prüfers keine Sonderzahlungen für die Dienstnehmer abgerechnet. (...). Nach Maßgabe der kollektivvertraglichen Bestimmungen wurden daher die laut Kollektivvertrag für das Güterbeförderungsgewerbe Arbeiter gebührenden Sonderzahlungen nachverrechnet.

II.) Die unter Punkt I bereits dargestellte Schätzung der laufenden Entgelte, der Entgelte für Überstunden, der Urlaubs- und Feiertagsentgelte und Sonderzahlungen wurde auch für die bei der (beschwerdeführenden Partei) gemeldeten Dienstnehmer angewandt, da auch für diese Dienstnehmer keine Arbeitszeitaufzeichnungen vorgelegt wurden. römisch zwei.) Die unter Punkt römisch eins bereits dargestellte Schätzung der laufenden Entgelte, der Entgelte für Überstunden, der Urlaubs- und Feiertagsentgelte und Sonderzahlungen wurde auch für die bei der (beschwerdeführenden Partei) gemeldeten Dienstnehmer angewandt, da auch für diese Dienstnehmer keine Arbeitszeitaufzeichnungen vorgelegt wurden.

Bei der Gegenüberstellung von den von der Firma abgerechneten allgemeinen Beiträgen wurde in den Jahren 1998 und 1999 festgestellt, dass für die Dienstnehmer Heinz A., Wolfgang E., Josef L., Erwin S., Angelika P. und Erwin R. insgesamt zu geringe allgemeine Beiträge, als aufgrund der Schätzung durch den Prüfer festgestellt, abgerechnet wurden.

Nach der o.a. Vorgangsweise wurde weiters festgestellt, dass für die Dienstnehmerin Angelika P. im Jahr 1999 insgesamt zu geringe Beiträge von Sonderzahlungen abgerechnet wurden.

Die meldemäßigen Korrekturen wurden durchgeführt und allgemeine Beiträge in Höhe von insgesamt EUR 8.277,89 und Sonderbeiträge in Höhe von EUR 221,32 nachverrechnet."

Als Dienstgeber schulde die beschwerdeführende Partei ihre und die auf die Versicherten entfallenden Beträge. Sie sei verpflichtet gewesen, jeden in der Krankenversicherung Pflichtversicherten bei Beginn der Pflichtversicherung beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen verjähre binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. Diese Frist verlängere sich auf fünf Jahre, wenn der Dienstgeber keine oder unrichtige Angaben über die bei ihm beschäftigten Personen bzw. über deren Entgelt gemacht habe, die er bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse habe der Empfehlung des Hauptverbandes vom 27. März 2002 bei der Vorgangsweise bei Schätzungen von geleisteten Arbeitsstunden im Frächtergewerbe Rechnung getragen und nur die letzten drei Kalenderjahre ab Beginn der Beitragsprüfung im Jahr 2001 überprüft. Die beschwerdeführende Partei sei Dienstgeber, weil der Betrieb, in dem die Dienstnehmer beschäftigt seien und ihr Entgelt erhielten, auf deren Rechnung geführt werde. Da sie die bei ihr beschäftigten Dienstnehmer nicht innerhalb von sieben Tagen nach Aufnahme zur Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG gemeldet und auch abzuführende Beiträge nicht abgerechnet habe, sei die Meldepflicht verletzt worden, weshalb die Voraussetzungen für die Verhängung des Beitragszuschlages gegeben seien. Als Dienstgeber schulde die beschwerdeführende Partei ihre und die auf die Versicherten entfallenden Beträge. Sie sei verpflichtet gewesen, jeden in der Krankenversicherung Pflichtversicherten bei Beginn der Pflichtversicherung beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen verjähre binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. Diese Frist verlängere sich auf fünf Jahre, wenn der Dienstgeber keine oder unrichtige Angaben über die bei ihm beschäftigten Personen bzw. über deren Entgelt gemacht habe, die er bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse habe der Empfehlung des Hauptverbandes vom 27. März 2002 bei der Vorgangsweise bei Schätzungen von geleisteten Arbeitsstunden im Frächtergewerbe Rechnung getragen und nur die letzten drei Kalenderjahre ab Beginn der Beitragsprüfung im Jahr 2001 überprüft. Die beschwerdeführende Partei sei Dienstgeber, weil der Betrieb, in dem die Dienstnehmer beschäftigt seien und ihr Entgelt erhielten, auf deren Rechnung geführt werde. Da sie die bei ihr beschäftigten Dienstnehmer nicht innerhalb von sieben Tagen nach Aufnahme zur Pflichtversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG gemeldet und auch abzuführende Beiträge nicht abgerechnet habe, sei die Meldepflicht verletzt worden, weshalb die Voraussetzungen für die Verhängung des Beitragszuschlages gegeben seien.

Aus der einen Bestandteil des angefochtenen Bescheides bildenden "Differenzaufstellung" ergibt sich, dass für die nicht gemeldeten Dienstnehmer allgemeine Beiträge in Höhe von EUR 191.774,28 und Sonderbeiträge von EUR 21.889,91 sowie für die gemeldeten Dienstnehmer allgemeine Beiträge in Höhe von EUR 8.277,89 und Sonderbeiträge in Höhe von EUR 221,32 vorgeschrieben worden sind.

In ihrem gegen diese Bescheide erhobenen Einspruch vom 14. Juni 2004 brachte die beschwerdeführende Partei vor, die so genannten "Selbstfahrer" seien als selbständig zu qualifizieren. Es fehle schon an der persönlichen Dienstpflicht. Ihnen würden keine Aufträge bzw. keine Vorgaben hinsichtlich der Fahrten zugewiesen. Sie würden selbst Aufträge bringen, die über die beschwerdeführende Partei "abgewickelt" würden. Die beschwerdeführende Partei würde im

Vorhinein gar nicht wissen, wo sich der Selbstfahrer befinde. Dies ergebe sich im Übrigen auch aus der Befragung von M B. durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft. Aus dem diesbezüglichen Besprechungsprotokoll gehe hervor, dass die beschwerdeführende Partei keine Einflussmöglichkeit auf die Gestaltung der Touren gehabt habe. Es könne durchaus vorkommen, dass das Fahrzeug auf Grund der Disposition eines Selbstfahrers mehrere Tage nicht im Einsatz gewesen sei. M B. habe ausgesagt, dass er seinerseits z. B. den Auftrag von einem holländischen Luftfrachtunternehmen akquiriert habe. Der Selbstfahrer habe das Recht besessen, sowohl selbst Dienstnehmer einzustellen als auch selbständig Dritte zur Durchführung der Transporte einzusetzen. Dies sei völlig nach dem eigenen Gutdünken des Selbstfahrers geschehen. Dieser habe die Vertretung bzw. die Beiziehung der Hilfskraft weder von der beschwerdeführenden Partei genehmigen lassen noch dieser mitgeteilt. Es sei ständige Praxis gewesen, dass derartige Hilfskräfte bzw. Vertreter ohne Rücksprache mit der beschwerdeführenden Partei herangezogen worden seien. Dies ergebe sich schon daraus, dass der Selbstfahrer, der mit der beschwerdeführenden Partei in einem Vertragsverhältnis stehe, oft auch zwei Lastkraftwagen zur Verfügung gestellt bekommen habe. Die Selbstfahrer würden für ihre Fahrten sowohl laufend Hilfskräfte beiziehen, die neben ihnen im Lastkraftwagen säßen, andererseits würden Fahrten laufend durch Dritte durchgeführt. Hinsichtlich der Personen, die derartige Vertretungen bzw. derartige Hilfstätigkeiten durchgeführt hätten, sei in der Beilage (zum Einspruch) eine Namensliste angeführt. Mit keiner dieser dritten Personen (Hilfs- oder Vertretungspersonen) stehe die beschwerdeführende Partei in einem Vertragsverhältnis. Schon aus den Ausführungen hinsichtlich der persönlichen Dienstpflicht ergebe sich, dass die Selbstfahrer keinerlei persönlichen Weisungen unterworfen seien und keiner Kontrolle hinsichtlich der Durchführung ihrer Tätigkeiten unterlägen. Es bestünde nicht einmal ein sachliches Weisungsrecht, weil die Selbstfahrer keinerlei Fahraufträge erhalten würden, vielmehr selbst Aufträge akquirieren würden, wobei wiederum auf die Aussagen des M B. zu verweisen sei. Die "laufende Logistik für die Fahrten" würde vom Selbstfahrer durchgeführt. Es gebe bei der beschwerdeführenden Partei keinen Disponenten. Die Selbstfahrer seien nicht in den Betrieb der beschwerdeführenden Partei eingegliedert. Aufzeichnungspflichten durch den Selbstfahrer seien nur insoweit erforderlich, als dies für die Stellung der Honorarnoten notwendig sei. Die Selbstfahrer hätten wesentliche unternehmerische Gestaltungsmöglichkeiten, die es ihnen erlauben würden, ihre Entlohnung zu steuern. Die Entlohnung durch die beschwerdeführende Partei erfolge nach gefahrenen Kilometern in Höhe von S 3,50 pro Kilometer. Bei laufender Tätigkeit könne die Entlohnung daher sehr hoch sein. Der Selbstfahrer könne durch den wahlweisen Einsatz bzw. durch die Beiziehung von Dritten seine Kosten und damit seinen Gewinn nach eigenem Ermessen steuern. Im Gesprächsprotokoll mit M B. sei festgehalten worden, dass der Selbstfahrer entsprechend der Gestaltung der Tätigkeit über eine "eigene Betriebsstruktur" verfüge. Dem Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei sei die rechtliche Einordnung der Verträge mit den Selbstfahrern als selbständige Vertragsverhältnisse von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse schriftlich bescheinigt worden. Er könne nicht willkürlich zum Opfer der durch die Medien gehenden "Frächteraffäre", mit der er überhaupt nichts zu tun habe, gemacht werden. Eine Nachforderung der Beiträge für die Selbstfahrer "wegen nachträglicher Umqualifikation in echte Dienstnehmer trotz anderweitiger Auskunft des zuständigen Versicherungsträgers" sei wegen Verstoßes gegen den Grundsatz von Treu und Glauben unzulässig. Im Jahr 1996 sei auf Grundlage des bis heute gleich bleibenden Sachverhalts eine schriftliche Auskunft erteilt worden, dass die Selbstfahrer als selbständig zu beurteilen seien. Erst durch eine "Aktion scharf" nach dem Frächterskandal seien die Selbstfahrer plötzlich als echte Dienstnehmer eingestuft worden, obwohl sich weder an der Rechts- noch an der Sachlage etwas geändert habe.

Der Beitragszuschlag in Höhe von EUR 35.420,-- sei ohne nähere Begründung verhängt worden. Es sei nicht ersichtlich, auf Grund welcher Überlegungen der Beitragszuschlag gerade in dieser Höhe festgesetzt worden sei.

Ergänzend brachte die beschwerdeführende Partei vor, die deutsche Firma W. KG habe die beschwerdeführende Partei ebenfalls als "Selbstfahrer" beschäftigt. Diese habe sich angestellter Dienstnehmer zur Abwicklung dieser Aufträge bedient. Werde nun erachtet, dass die Selbstfahrer als echte Dienstnehmer einzustufen seien, so müsse dies auch im Auftragsverhältnis zwischen der Firma W. KG und der beschwerdeführenden Partei gelten. Echte Dienstnehmer könnten nicht wiederum echte Dienstnehmer beschäftigen. Daher müssten im Falle der Einstufung der Selbstfahrer als echte Dienstnehmer diese der Firma W. KG als Dienstgeber zugerechnet werden. Mangels Dienstgebereigenschaft könne die beschwerdeführende Partei keine Beitragsnachforderung treffen.

In einer weiteren Ergänzung brachte die beschwerdeführende Partei vor, dass sich mittlerweile die meisten "Selbstfahrer" zur Transporte F. GmbH & Co OHG zusammengeschlossen hätten und somit nunmehr als persönlich haftende Gesellschafter dieser Gesellschaft jene qualifizierte Art der Erwerbstätigkeit, die sich nicht als "größtenteils

einfache manuelle Arbeit" darstelle, als Gesellschafterleistung in die Gesellschaft einbrächten. Dies deute darauf hin, dass auch vor der Vergesellschaftung kein Dienstverhältnis iSd § 4 Abs. 2 ASVG vorgelegen habe, weil die "Selbstfahrer" auch vor der Vergesellschaftung nicht als abhängige Beschäftigte tätig gewesen seien. Sie hätten über eigene Betriebsmittel, wie Handy und Laptop verfügt. Diese seien zur Akquirierung von Kunden sowie für die Planung der Transporte und der Berechnung deren Kosten notwendig gewesen. In einer weiteren Ergänzung brachte die beschwerdeführende Partei vor, dass sich mittlerweile die meisten "Selbstfahrer" zur Transporte F. GmbH & Co OHG zusammengeschlossen hätten und somit nunmehr als persönlich haftende Gesellschafter dieser Gesellschaft jene qualifizierte Art der Erwerbstätigkeit, die sich nicht als "größtenteils einfache manuelle Arbeit" darstelle, als Gesellschafterleistung in die Gesellschaft einbrächten. Dies deute darauf hin, dass auch vor der Vergesellschaftung kein Dienstverhältnis iSd Paragraph 4, Absatz 2, ASVG vorgelegen habe, weil die "Selbstfahrer" auch vor der Vergesellschaftung nicht als abhängige Beschäftigte tätig gewesen seien. Sie hätten über eigene Betriebsmittel, wie Handy und Laptop verfügt. Diese seien zur Akquirierung von Kunden sowie für die Planung der Transporte und der Berechnung deren Kosten notwendig gewesen.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 14. Jänner 2009 hat die belangte Behörde den Einspruch gegen den Bescheid der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse vom 14. Mai 2004 abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde aus, als wesentliche Vorfrage habe in gegenständlicher Angelegenheit die Prüfung einer möglichen Dienstnehmereigenschaft der Selbstfahrer oder das Bestehen einer Selbstständigkeit Platz zu greifen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse habe beispielhaft für alle Lkw-Fahrer zwei Pflichtversicherungsbescheide erlassen und dabei eine echte Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 Abs. 2 ASVG festgestellt. Den darauf erfolgten Einsprüchen habe die belangte Behörde keine Folge gegeben. Die genannten Bescheide seien in Rechtskraft erwachsen. Somit sei die prinzipielle Voraussetzung für die Nachverrechnung von Beiträgen gegeben gewesen und bereits ein Teil des Einspruchs obsolet geworden. Zum Beitragszuschlag werde auf die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen sowie auf den bekämpften Bescheid verwiesen. Festzuhalten sei, dass der Beitragszuschlag lediglich in der Höhe der Verzugszinsen, also im Mindestausmaß vorgeschrieben worden sei. Begründend führte die belangte Behörde aus, als wesentliche Vorfrage habe in gegenständlicher Angelegenheit die Prüfung einer möglichen Dienstnehmereigenschaft der Selbstfahrer oder das Bestehen einer Selbstständigkeit Platz zu greifen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse habe beispielhaft für alle Lkw-Fahrer zwei Pflichtversicherungsbescheide erlassen und dabei eine echte Dienstnehmereigenschaft gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG festgestellt. Den darauf erfolgten Einsprüchen habe die belangte Behörde keine Folge gegeben. Die genannten Bescheide seien in Rechtskraft erwachsen. Somit sei die prinzipielle Voraussetzung für die Nachverrechnung von Beiträgen gegeben gewesen und bereits ein Teil des Einspruchs obsolet geworden. Zum Beitragszuschlag werde auf die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen sowie auf den bekämpften Bescheid verwiesen. Festzuhalten sei, dass der Beitragszuschlag lediglich in der Höhe der Verzugszinsen, also im Mindestausmaß vorgeschrieben worden sei. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß § 12 Abs. 2 Z. 1 VwGG gebildeten Senat erwogen hat: Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG gebildeten Senat erwogen hat:

Die Beschwerde bringt vor, die belangte Behörde habe die nötige Prüfung der wesentlichen Vorfrage der Dienstnehmereigenschaft bzw. Selbstständigkeit der "Selbstfahrer" unterlassen und sich mit einem pauschalen Verweis auf zwei Pflichtversicherungsbescheide betreffend M. L. und M. M. begnügt. Die belangte Behörde hätte sich mit jedem Einzelfall gesondert auseinander setzen müssen bzw. die Frage der Versicherungspflicht ausgehend von der tatsächlichen Sachlage jedes Selbstfahrers gesondert für jeden Einzelfall prüfen und dahingehende Ermittlungen anstellen müssen. Die beschwerdeführende Partei habe im Verwaltungsverfahren eine detaillierte Darstellung über die Vertragsabwicklung bei den Selbstfahrern übermittelt, welche sich auf eine Befragung von M. B. (welcher als Selbstfahrer seinerseits Dienstnehmer bei der Gebietskrankenkasse angemeldet hatte) und Herrn V. stützten. Es sei die Würdigung dieser Aussagen im Rahmen einer persönlichen Einvernahme angeregt worden. Außerdem sei u. a. eine Befragung hinsichtlich M. B. durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft durchgeführt worden. Die belangte Behörde habe die Reichweite und Wirkung der zwei genannten Pflichtversicherungsbescheide

verkannt. Die Beschwerde bringt vor, die belangte Behörde habe die nötige Prüfung der wesentlichen Vorfrage der Dienstnehmereigenschaft bzw. Selbständigkeit der "Selbstfahrer" unterlassen und sich mit einem pauschalen Verweis auf zwei Pflichtversicherungsbescheide betreffend M. L. und M. M. begnügt. Die belangte Behörde hätte sich mit jedem Einzelfall gesondert auseinander setzen müssen bzw. die Frage der Versicherungspflicht ausgehend von der tatsächlichen Sachlage jedes Selbstfahrers gesondert für jeden Einzelfall prüfen und dahingehende Ermittlungen anstellen müssen. Die beschwerdeführende Partei habe im Verwaltungsverfahren eine detaillierte Darstellung über die Vertragsabwicklung bei den Selbstfahrern übermittelt, welche sich auf eine Befragung von M. B. (welcher als Selbstfahrer seinerseits Dienstnehmer bei der Gebietskrankenkasse angemeldet hatte) und Herrn R. M. stützten. Es sei die Würdigung dieser Aussagen im Rahmen einer persönlichen Einvernahme angeregt worden. Außerdem sei u. a. eine Befragung hinsichtlich M. B. durch die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft durchgeführt worden. Die belangte Behörde habe die Reichweite und Wirkung der zwei genannten Pflichtversicherungsbescheide verkannt.

Dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg. Die belangte Behörde stützt sich im angefochtenen Bescheid lediglich darauf, dass die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse "beispielhaft für alle Lkw-Fahrer zwei Pflichtversicherungsbescheide erlassen und dabei eine echte Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 Abs. 2 ASVG festgestellt" habe. Die Bescheide seien in Rechtskraft erwachsen. Somit sei "die prinzipielle Voraussetzung für die Nachverrechnung von Beiträgen jedenfalls gegeben und bereits ein Teil des Einspruches obsolet geworden". Dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg. Die belangte Behörde stützt sich im angefochtenen Bescheid lediglich darauf, dass die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse "beispielhaft für alle Lkw-Fahrer zwei Pflichtversicherungsbescheide erlassen und dabei eine echte Dienstnehmereigenschaft gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG festgestellt" habe. Die Bescheide seien in Rechtskraft erwachsen. Somit sei "die prinzipielle Voraussetzung für die Nachverrechnung von Beiträgen jedenfalls gegeben und bereits ein Teil des Einspruches obsolet geworden". Die beschwerdeführende Partei hat das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG bei den restlichen "Selbstfahrern" stets bestritten und konkret dargelegt, aus welchen unter Beweis zu stellenden Gründen sie zur Auffassung gelangt, dass eine selbständige Tätigkeit vorliegen würde. Es ist nicht erkennbar, dass diese Gründe von vornherein untauglich wären, das Vorliegen von abhängigen Beschäftigungsverhältnissen zu verneinen. Dennoch hat es weder die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse noch die belangte Behörde für erforderlich erachtet, in den Beitragsbescheid irgendwelche Feststellungen über die Vereinbarungen der "Selbstfahrer" mit der beschwerdeführenden Partei und deren konkrete Tätigkeit zu treffen bzw. - nach Wiedergabe der wesentlichen Feststellungen aus den rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheiden - beweiswürdigende Überlegungen darüber anzustellen, aus welchem Grund sie davon ausgehen würde, dass alle "Selbstfahrer" im Wesentlichen unter den gleichen Bedingungen tätig waren. Die belangte Behörde hat sich vielmehr weder mit dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei noch mit den Beweisanträgen auseinandergesetzt, sondern meinte, "ein Teil des Einspruches" sei im Hinblick auf die genannten rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheide "obsolet geworden". Die beschwerdeführende Partei hat das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Pflichtversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG bei den restlichen "Selbstfahrern" stets bestritten und konkret dargelegt, aus welchen unter Beweis zu stellenden Gründen sie zur Auffassung gelangt, dass eine selbständige Tätigkeit vorliegen würde. Es ist nicht erkennbar, dass diese Gründe von vornherein untauglich wären, das Vorliegen von abhängigen Beschäftigungsverhältnissen zu verneinen. Dennoch hat es weder die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse noch die belangte Behörde für erforderlich erachtet, in den Beitragsbescheid irgendwelche Feststellungen über die Vereinbarungen der "Selbstfahrer" mit der beschwerdeführenden Partei und deren konkrete Tätigkeit zu treffen bzw. - nach Wiedergabe der wesentlichen Feststellungen aus den rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheiden - beweiswürdigende Überlegungen darüber anzustellen, aus welchem Grund sie davon ausgehen würde, dass alle "Selbstfahrer" im Wesentlichen unter den gleichen Bedingungen tätig waren. Die belangte Behörde hat sich vielmehr weder mit dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei noch mit den Beweisanträgen auseinandergesetzt, sondern meinte, "ein Teil des Einspruches" sei im Hinblick auf die genannten rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheide "obsolet geworden".

Indem sie ihrem Beitragsbescheid unter Hinweis auf die beiden rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheide ohne weiteres das Bestehen einer Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG bei allen für die beschwerdeführende Partei tätigen Selbstfahrer zugrunde gelegt hat, ist sie erkennbar von der Ansicht ausgegangen, aus den rechtskräftigen Feststellungen über das Bestehen einer Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG bei den Dienstnehmer M. L. und

M M. seien ohne weitere Ermittlungen Feststellungen für die weiteren für die beschwerdeführende Partei tätigen Fahrzeuglenker abzuleiten. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil sich weder deren tatsächliche noch deren rechtliche Feststellungen auch auf die weiteren "Selbstfahrer" beziehen. Indem sie ihrem Beitragsbescheid unter Hinweis auf die beiden rechtskräftigen Pflichtversicherungsbescheide ohne weiteres das Bestehen einer Pflichtversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG bei allen für die beschwerdeführende Partei tätigen Selbstfahrer zugrunde gelegt hat, ist sie erkennbar von der Ansicht ausgegangen, aus den rechtskräftigen Feststellungen über das Bestehen einer Pflichtversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG bei den Dienstnehmer M L. und M M. seien ohne weitere Ermittlungen Feststellungen für die weiteren für die beschwerdeführende Partei tätigen Fahrzeuglenker abzuleiten. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil sich weder deren tatsächliche noch deren rechtliche Feststellungen auch auf die weiteren "Selbstfahrer" beziehen.

Zwar ist der angefochtene Bescheid - auch in Anbetracht des Fehlens eines diesbezüglichen Beschwerdevorbringens - insofern nicht zu beanstanden, als er Beitragspflichten aus den Dienstverhältnissen der beschwerdeführenden Partei mit M L. und M M. sowie aus den "gemeldeten Dienstverhältnissen" ableitet, in Ermangelung einer diesbezüglichen Teilbarkeit seines Spruches war der angefochtene Bescheid aber insgesamt gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Zwar ist der angefochtene Bescheid - auch in Anbetracht des Fehlens eines diesbezüglichen Beschwerdevorbringens - insofern nicht zu beanstanden, als er Beitragspflichten aus den Dienstverhältnissen der beschwerdeführenden Partei mit M L. und M M. sowie aus den "gemeldeten Dienstverhältnissen" ableitet, in Ermangelung einer diesbezüglichen Teilbarkeit seines Spruches war der angefochtene Bescheid aber insgesamt gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Zuerkennung von Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Zuerkennung von Aufwandsersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit , der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 22. Dezember 2010

Schlagworte

Dienstnehmer Begriff Einzelne Berufe und Tätigkeiten Diverses

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2009080045.X00

Im RIS seit

04.02.2011

Zuletzt aktualisiert am

13.04.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at