

TE Vwgh Erkenntnis 2010/11/24 2007/08/0129

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.11.2010

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §4 Abs1 Z1;

ASVG §4 Abs2;

ASVG §4 Abs4;

ASVG §417a;

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

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

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

1. ASVG § 417a gültig von 01.08.1998 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2013

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Peck, über die Beschwerde des E B in H, vertreten durch Aigner Fischer Unter Rechtsanwaltspartnerschaft in 4910 Ried/Innkreis, Gartenstraße 38, gegen den Bescheid des Bundesministers für Soziales und Konsumentenschutz vom 25. April 2007, Zl. BMSG-320565/0002-II/A/3/2005, betreffend Pflichtversicherung nach ASVG und AIVG (mitbeteiligte Parteien:

1. T S in R, 2. Oberösterreichische Gebietskrankenkasse in 4010 Linz, Gruberstraße 77, 3. Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten in 1021 Wien, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, und

4. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Hauptstelle in 1201 Wien, Adalbert-Stifter-Straße 65), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Bescheid vom 11. August 2004 hat die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse die Versicherungspflicht des Erstmitbeteiligten auf Grund seiner Tätigkeit als Autoverkäufer beim Beschwerdeführer als Dienstgeber von 3. April 2001 bis 13. September 2002 nach § 4 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 2 ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit. a AIVG festgestellt. In der Bescheidsbegründung stützte sich die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse auf eine mit dem Erstmitbeteiligten aufgenommene Niederschrift vom 6. Februar 2004, wonach dieser während fixer Arbeitszeit (Öffnungszeiten) im Betrieb des Beschwerdeführers weisungsgebunden für Autoverkauf, Werbung, Zubehörverkauf sowie mit Hilfstätigkeiten in der Werkstatt, mit Umschreiben von Preispickerln von Schilling auf Euro, Autozustellungen und Ersatzteile-Holen beschäftigt gewesen sei. Er sei zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet gewesen und habe mit den Betriebsmitteln des Dienstgebers zu einem monatlichen Fixlohn plus Provision für jedes verkaufte Auto gearbeitet. Mit Bescheid vom 11. August 2004 hat die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse die Versicherungspflicht des Erstmitbeteiligten auf Grund seiner Tätigkeit als Autoverkäufer beim Beschwerdeführer als Dienstgeber von 3. April 2001 bis 13. September 2002 nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG sowie Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG festgestellt. In der Bescheidsbegründung stützte sich die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse auf eine mit dem Erstmitbeteiligten aufgenommene Niederschrift vom 6. Februar 2004, wonach dieser während fixer Arbeitszeit (Öffnungszeiten) im Betrieb des Beschwerdeführers weisungsgebunden für Autoverkauf, Werbung, Zubehörverkauf sowie mit Hilfstätigkeiten in der Werkstatt, mit Umschreiben von Preispickerln von Schilling auf Euro, Autozustellungen und Ersatzteile-Holen beschäftigt gewesen sei. Er sei zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet gewesen und habe mit den Betriebsmitteln des Dienstgebers zu einem monatlichen Fixlohn plus Provision für jedes verkaufte Auto gearbeitet.

Dem gegen diesen Bescheid erhobenen Einspruch des Beschwerdeführers gab der Landeshauptmann von Oberösterreich (in der Folge: LH) mit Bescheid vom 7. Juni 2005 keine Folge.

Auf Grund der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung wurde der zweitinstanzliche Bescheid mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid der belangten Behörde gemäß § 417a ASVG behoben und die Angelegenheit zur Ergänzung der Ermittlungen und der Begründung sowie zur Erlassung eines neuen Bescheides an den LH zurückverwiesen. Auf Grund der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung wurde der zweitinstanzliche Bescheid mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid der belangten Behörde gemäß Paragraph 417 a, ASVG behoben und die Angelegenheit zur Ergänzung der Ermittlungen und der Begründung sowie zur Erlassung eines neuen Bescheides an den LH zurückverwiesen.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Darlegung des Verfahrensganges sowie neben Zitierung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen und Wiedergabe von Rechtsätzen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Verhältnis zwischen der vertraglichen Gestaltung und der tatsächlichen Durchführung eines Beschäftigungsverhältnisses aus, dass der Beschwerdeführer mit dem Erstmitbeteiligten keinen schriftlichen Vertrag geschlossen habe. Über die zu Beginn der Beschäftigung getroffene mündliche Vereinbarung habe der Erstmitbeteiligte im Fragebogen der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse vom 6. Februar 2004 angegeben, er habe mit dem Beschwerdeführer am 3. April 2001 eine Beschäftigung auf unbestimmte Zeit vereinbart, "solange der Verkauf passt". Der Beschwerdeführer habe dazu in seiner schriftlichen Äußerung vom 19. November 2003 vorgebracht, der Erstmitbeteiligte habe sich im März 2001 vorgestellt und erklärt, er wolle als selbständiger Provisionsvertreter für ihn Autos verkaufen. Es sei eine Tätigkeit ausschließlich auf Provisionsbasis mit einer Provisionspauschale pro verkauftem Auto vereinbart worden. Mit dieser Pauschale seien Aufwendungen wie Fahrtkosten, Telefonspesen, Akquirierungskosten und dergleichen abgegolten worden. Es sei dem Erstmitbeteiligten überlassen worden, wie, wann und wo er zu Kaufinteressenten kommt. In der Folge seien auch a-conto Zahlungen geleistet worden, die in etwa der zu erwartenden Provision entsprochen hätten und gegenverrechnet worden seien. Es

sei kein Konkurrenzverbot vereinbart worden. B. (die Ehefrau des Beschwerdeführers) habe anlässlich ihrer Einvernahme vom 7. Juli 2004 angegeben, sie habe "den Erstkontakt mitgehört" und dabei wahrgenommen, dass der Erstmitbeteiligte geäußert habe, für ihn käme eine Anstellung nicht in Betracht, da er Zeit benötige, um seine Probleme zu lösen. Es sei dann vereinbart worden, dass der Erstmitbeteiligte eine Provision pro verkauftem Auto erhalten solle. Die vereinbarte Provision sei immer gleich und von der Preisklasse des verkauften Autos unabhängig gewesen. Der Erstmitbeteiligte habe selbst zur Entlohnung angegeben, er habe monatlich ein fixes Entgelt plus Provision erhalten.

Die belangte Behörde setzte fort, dass aus diesen Wahrnehmungen zu schließen sei, dass der Beschwerdeführer und der Erstmitbeteiligte nicht einzelne Werke sondern die Erbringung von Dienstleistungen vereinbart hätten. Dies werde dadurch untermauert, dass weder die vom Erstmitbeteiligten, noch die vom Beschwerdeführer und dessen Ehefrau geschilderte Art der Entlohnung dem Beschäftigten einen echten unternehmerischen Gestaltungsspielraum eröffnet habe: Der Erstmitbeteiligte habe sowohl unter Zugrundelegung der von ihm genannten Fix-Entlohnung, als auch unter Zugrundelegung der vom Beschwerdeführer und dessen Ehefrau geschilderten Entlohnungsform die Höhe seines Entgelts außer durch rege Verkaufstätigkeit nicht beeinflussen können. Daraus ergebe sich, dass der Erstmitbeteiligte im Rahmen der strittigen Tätigkeit nicht selbständig tätig gewesen sei. Es bleibe zu klären, ob er als Dienstnehmer oder als freier Dienstnehmer beschäftigt gewesen sei. Auf Grund der (wiedergegebenen) unterschiedlichen Angaben des Erstmitbeteiligten sowie des Beschwerdeführers und dessen Ehefrau könne nicht festgestellt werden, welche Tätigkeiten der Erstmitbeteiligte tatsächlich ausgeübt habe. Weder sei er befragt worden, was diesbezüglich mündlich vereinbart worden sei, noch sei zur tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit die notwendige Einvernahme von Frau P. und der weiteren vom Erstmitbeteiligten im Fragebogen vom 6. Februar 2004 angebotenen Zeugen bzw. des früher beim Beschwerdeführer beschäftigten Dienstnehmers M.W. zur Frage des Anfalls von Hilfstätigkeiten in der Werkstatt erfolgt. In einem ergänzenden Beweisverfahren müsse daher zunächst ermittelt werden, welches Tätigkeitsgebiet der Erstmitbeteiligte abgedeckt habe. Sollten diese Ermittlungen ergeben, dass der Erstmitbeteiligte zusätzlich zum Autoverkauf auch die (bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse genannten) Tätigkeiten verrichtet haben, so wären die - an Hand von ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ausführlich dargelegten - Merkmale der persönlichen und wirtschaftlichen Anhängigkeit zu überprüfen, wozu insbesondere zur Frage der Bindung an Weisungen über die Arbeitszeit der Erstmitbeteiligte neuerlich zu befragen sei. Im Falle der Verrichtung überwiegend ganztätiger Hilfsarbeiten sei von seiner Dienstnehmereigenschaft und von Versicherungspflicht nach § 4 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 2 ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit. a AIVG auszugehen. Der angefochtene Bescheid sei daher gemäß § 417a ASVG zu beheben, zumal der entscheidungsrelevante Sachverhalt mangelhaft erhoben und deshalb umfangreiche Ermittlungen notwendig seien.

Die belangte Behörde setzte fort, dass aus diesen Wahrnehmungen zu schließen sei, dass der Beschwerdeführer und der Erstmitbeteiligte nicht einzelne Werke sondern die Erbringung von Dienstleistungen vereinbart hätten. Dies werde dadurch untermauert, dass weder die vom Erstmitbeteiligten, noch die vom Beschwerdeführer und dessen Ehefrau geschilderte Art der Entlohnung dem Beschäftigten einen echten unternehmerischen Gestaltungsspielraum eröffnet habe: Der Erstmitbeteiligte habe sowohl unter Zugrundelegung der von ihm genannten Fix-Entlohnung, als auch unter Zugrundelegung der vom Beschwerdeführer und dessen Ehefrau geschilderten Entlohnungsform die Höhe seines Entgelts außer durch rege Verkaufstätigkeit nicht beeinflussen können. Daraus ergebe sich, dass der Erstmitbeteiligte im Rahmen der strittigen Tätigkeit nicht selbständig tätig gewesen sei. Es bleibe zu klären, ob er als Dienstnehmer oder als freier Dienstnehmer beschäftigt gewesen sei. Auf Grund der (wiedergegebenen) unterschiedlichen Angaben des Erstmitbeteiligten sowie des Beschwerdeführers und dessen Ehefrau könne nicht festgestellt werden, welche Tätigkeiten der Erstmitbeteiligte tatsächlich ausgeübt habe. Weder sei er befragt worden, was diesbezüglich mündlich vereinbart worden sei, noch sei zur tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit die notwendige Einvernahme von Frau P. und der weiteren vom Erstmitbeteiligten im Fragebogen vom 6. Februar 2004 angebotenen Zeugen bzw. des früher beim Beschwerdeführer beschäftigten Dienstnehmers M.W. zur Frage des Anfalls von Hilfstätigkeiten in der Werkstatt erfolgt. In einem ergänzenden Beweisverfahren müsse daher zunächst ermittelt werden, welches Tätigkeitsgebiet der Erstmitbeteiligte abgedeckt habe. Sollten diese Ermittlungen ergeben, dass der Erstmitbeteiligte zusätzlich zum Autoverkauf auch die (bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse genannten) Tätigkeiten verrichtet haben, so wären die - an Hand von ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ausführlich dargelegten - Merkmale der persönlichen und wirtschaftlichen Anhängigkeit zu überprüfen, wozu insbesondere zur Frage der Bindung an Weisungen über die Arbeitszeit der Erstmitbeteiligte neuerlich zu befragen sei. Im Falle der Verrichtung überwiegend ganztätiger Hilfsarbeiten sei von seiner Dienstnehmereigenschaft und von Versicherungspflicht nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2,

ASVG sowie Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG auszugehen. Der angefochtene Bescheid sei daher gemäß Paragraph 417 a, ASVG zu beheben, zumal der entscheidungsrelevante Sachverhalt mangelhaft erhoben und deshalb umfangreiche Ermittlungen notwendig seien.

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

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, beantragte die Abweisung der Beschwerde und erklärte, von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand zu nehmen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkassa hat eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde erstattet. Die Allgemeine Unfallversicherung hat mitgeteilt, dass sie auf die Erstattung einer Gegenschrift verzichtet. Die drittmittelbeteiligte Partei hat sich am verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht beteiligt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen: Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen:

1. Gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 ASVG sind die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet. 1. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG sind die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den Paragraphen 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach Paragraph 7, nur eine Teilversicherung begründet.

Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist gemäß § 4 Abs. 2 ASVG, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

Die Beantwortung der Frage, ob bei Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Empfänger der Arbeit gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen, hängt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (z.B. auf Grund eines Werkvertrages oder eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist. Unterscheidungskräftige Kriterien dieser Abgrenzung sind nach der neueren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes (vgl. das Erkenntnis vom 19. März 1984, Slg. Nr. 11.361/A, u.a.) nur die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse und die damit eng verbundene (grundsätzlich) persönliche Arbeitspflicht, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie z.B. die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeit) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt (vgl. etwa das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10. Dezember 1986, Slg. Nr. 12.325/A, ebenso das hg. Erkenntnis vom 4. Juni 2008, Zl. 2004/08/0190). Die Beantwortung der Frage, ob bei Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Empfänger der Arbeit gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen, hängt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (z.B. auf Grund eines Werkvertrages oder eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist. Unterscheidungskräftige Kriterien dieser Abgrenzung sind nach der neueren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes vergleiche , das Erkenntnis vom 19. März 1984, Slg.

Nr. 11.361/A, u.a.) nur die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse und die damit eng verbundene (grundsätzlich) persönliche Arbeitspflicht, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie z.B. die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeit) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt vergleiche , etwa das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10. Dezember 1986, Slg. Nr. 12.325/A, ebenso das hg. Erkenntnis vom 4. Juni 2008, Zl. 2004/08/0190).

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, mwN). Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, mwN).

2. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht verletzt, dass eine Sachentscheidung in der Hauptsache durch die belangte Behörde unterbleibe, wenn nach § 417a ASVG der bekämpfte Bescheid behoben werde; in eventu, dass sein Recht auf Sachentscheidung durch die belangte Behörde durch die Behebung verletzt sei. Dazu bringt er zusammengefasst vor, dass die belangte Behörde in der Begründung festgestellt habe, dass das Vorliegen eines Werkvertrages und somit eine selbständige Tätigkeit des Erstmitbeteiligten auszuschließen sei, da dieser mit dem Beschwerdeführer nicht einzelne Werke, sondern die Erbringung von Dienstleistungen vereinbart hätte. Die belangte Behörde habe damit die Frage der Selbständigkeit offenbar nach § 66 Abs. 4 AVG abschließend entscheiden wollen; dies stelle aber einen unzulässigen Vorgriff auf allfällige weitere Beweis- und Ermittlungsergebnisse dar, zumal die belangte Behörde gleichzeitig im Bescheid umfangreich dargelegt habe, dass sehr viele einzelne Punkte zur Beurteilung der Frage, ob bei der gegenständlichen Tätigkeit ein Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit vorgelegen habe, nicht entsprechend geklärt seien, und auf Grund dieser mangelhaften Sachverhaltsermittlung eine Behebung gemäß § 417a ASVG ausgesprochen habe. Abschließend wird in der Beschwerde die Auffassung vertreten, dass die belangte Behörde "allenfalls aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse" zum Ergebnis hätte kommen müssen, dass beim Erstmitbeteiligten "jedenfalls" eine selbständige Tätigkeit vorliege, da die Merkmale der selbständigen Ausübung der Erwerbstätigkeit "jedenfalls" überwiegen würden.

2. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht verletzt, dass eine Sachentscheidung in der Hauptsache durch die belangte Behörde unterbleibe, wenn nach Paragraph 417 a, ASVG der bekämpfte Bescheid behoben werde; in eventu, dass sein Recht auf Sachentscheidung durch die belangte Behörde durch die Behebung verletzt sei. Dazu bringt er zusammengefasst vor, dass die belangte Behörde in der Begründung festgestellt habe, dass das Vorliegen eines Werkvertrages und somit eine selbständige Tätigkeit des Erstmitbeteiligten auszuschließen sei, da dieser mit dem Beschwerdeführer nicht einzelne Werke, sondern die Erbringung von Dienstleistungen vereinbart hätte. Die belangte Behörde habe damit die Frage der Selbständigkeit offenbar nach Paragraph 66, Absatz 4, AVG abschließend

entscheiden wollen; dies stelle aber einen unzulässigen Vorgriff auf allfällige weitere Beweis- und Ermittlungsergebnisse dar, zumal die belangte Behörde gleichzeitig im Bescheid umfangreich dargelegt habe, dass sehr viele einzelne Punkte zur Beurteilung der Frage, ob bei der gegenständlichen Tätigkeit ein Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit vorgelegen habe, nicht entsprechend geklärt seien, und auf Grund dieser mangelhaften Sachverhaltsermittlung eine Behebung gemäß Paragraph 417 a, ASVG ausgesprochen habe. Abschließend wird in der Beschwerde die Auffassung vertreten, dass die belangte Behörde "allenfalls aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse" zum Ergebnis hätte kommen müssen, dass beim Erstmitbeteiligten "jedenfalls" eine selbständige Tätigkeit vorliege, da die Merkmale der selbständigen Ausübung der Erwerbstätigkeit "jedenfalls" überwiegen würden.

Dem ist Folgendes zu entgegenen:

Der Verwaltungsgerichtshof versteht den in der Beschwerde erhobenen rechtlichen Einwand in drei Richtungen, nämlich zum Einen, es sei unzulässig, im Falle einer Aufhebung wegen Ergänzungsbedürftigkeit nach § 417a ASVG eine Rechtsfrage (wie hier die Frage, ob Werk- oder Dienstleistungen vorliegen) vorab für die Einspruchsbehörde bindend zu entscheiden, zum Zweiten, die diesbezügliche Beurteilung des Beschäftigungsverhältnisses durch die belangte Behörde sei rechtlich verfehlt, und zum Dritten, es lägen die Voraussetzungen für eine Aufhebung nach § 417a ASVG nicht vor, wobei die Bejahung des letztgenannten Einwandes ein Eingehen auf die beiden ersten entbehrlich machen würde. Der Verwaltungsgerichtshof versteht den in der Beschwerde erhobenen rechtlichen Einwand in drei Richtungen, nämlich zum Einen, es sei unzulässig, im Falle einer Aufhebung wegen Ergänzungsbedürftigkeit nach Paragraph 417 a, ASVG eine Rechtsfrage (wie hier die Frage, ob Werk- oder Dienstleistungen vorliegen) vorab für die Einspruchsbehörde bindend zu entscheiden, zum Zweiten, die diesbezügliche Beurteilung des Beschäftigungsverhältnisses durch die belangte Behörde sei rechtlich verfehlt, und zum Dritten, es lägen die Voraussetzungen für eine Aufhebung nach Paragraph 417 a, ASVG nicht vor, wobei die Bejahung des letztgenannten Einwandes ein Eingehen auf die beiden ersten entbehrlich machen würde.

Ist der dem Landeshauptmann bzw. dem Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales vorliegende entscheidungsrelevante Sachverhalt mangelhaft erhoben und sind aus diesem Grund umfangreiche Ermittlungen notwendig oder ist die Begründung des angefochtenen Bescheides in wesentlichen Punkten unvollständig, so kann gemäß § 417a ASVG der Landeshauptmann bzw. das Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur Ergänzung der Ermittlungen oder der Begründung und zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Versicherungsträger oder den Landeshauptmann zurückverweisen. Ist der dem Landeshauptmann bzw. dem Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales vorliegende entscheidungsrelevante Sachverhalt mangelhaft erhoben und sind aus diesem Grund umfangreiche Ermittlungen notwendig oder ist die Begründung des angefochtenen Bescheides in wesentlichen Punkten unvollständig, so kann gemäß Paragraph 417 a, ASVG der Landeshauptmann bzw. das Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur Ergänzung der Ermittlungen oder der Begründung und zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Versicherungsträger oder den Landeshauptmann zurückverweisen.

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde ausführlich und nachvollziehbar dargelegt, aus welchen Gründen umfangreiche zusätzliche Ermittlungen vor einer abschließenden rechtlichen Beurteilung notwendig seien, die eine (vollständige) Behebung des angefochtenen Bescheides des LH rechtfertigen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 19. Februar 2003, Zl. 2001/08/0100). Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde ausführlich und nachvollziehbar dargelegt, aus welchen Gründen umfangreiche zusätzliche Ermittlungen vor einer abschließenden rechtlichen Beurteilung notwendig seien, die eine (vollständige) Behebung des angefochtenen Bescheides des LH rechtfertigen vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 19. Februar 2003, Zl. 2001/08/0100).

Die Aufhebung erweist sich aber vor dem Hintergrund der aufgetragenen Ermittlungen und noch zu treffenden Feststellungen nur unter der Voraussetzung als erforderlich und daher zulässig, dass die in Rede stehenden Tätigkeiten nicht im Rahmen eines Werkvertragsverhältnisses entfaltet wurden. Diese Vorfrage hatte die belangte Behörde daher - dem Beschwerdevorbringen zuwider - selbst zu beurteilen, wobei es - entgegen der diesbezüglichen Beschwerdeauffassung - keiner zusätzlichen Sachverhaltsermittlungen bedurfte, da die vom Beschwerdeführer behaupteten Tätigkeiten und die Art ihrer Durchführung eine Deutung als Werkvertrag im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung von vornherein nicht zulassen. Es steht zwar derzeit nicht fest, ob der

Erstmitbeteiligte für den Beschwerdeführer als bloßer Vermittler oder als Verkäufer mit Abschlussberechtigung tätig war. Es ist aber schlechterdings nicht nachvollziehbar, worin bei der Vereinbarung der wiederkehrenden Leistung der Bewirkung des Zustandekommens von Verkäufen von Kraftfahrzeugen das "Werk", als eine - nach der vorzitierten Rechtsprechung - im Vorhinein individualisierte und konkretisierte Leistung liegen soll. Es begegnet daher keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde ausgehend von den bisherigen (und in der Beschwerde auch nicht substantiiert bekämpften) Ermittlungsergebnissen, wonach der Erstmitbeteiligte auf Provisionsbasis auf unbestimmte Zeit Autos für den Beschwerdeführer verkauft habe, nicht die Erbringung einzelner Werke, sondern von Dienstleistungen erblickt hat. Dem vermag die Beschwerde mit dem bloßen, völlig unsubstantiierten (Eventual)Vorbringen, dass auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse "jedenfalls eine selbständige Tätigkeit" des Erstmitbeteiligten anzunehmen gewesen wäre, nichts Stichhaltiges entgegenzusetzen. Denn die Frage, ob der Erstmitbeteiligte zum Beschwerdeführer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit (§ 4 Abs. 1 Z. 1 iVm Abs. 2 ASVG), oder ob er in einem freien Dienstvertrag im Sinne des § 4 Abs. 4 ASVG "selbständig" tätig war, sowie - im letztgenannten Fall - ob allenfalls ein negatives Tatbestandsmoment dieser Gesetzesstelle als ein Ausschlussgrund für eine Pflichtversicherung nach dem ASVG vorliegt, ist derzeit noch offen und wird erst - nach entsprechender Verfahrensergänzung - auf Grund der zu treffenden Sachverhaltsfeststellungen im fortgesetzten Verfahren zu entscheiden sein. Die Aufhebung erweist sich aber vor dem Hintergrund der aufgetragenen Ermittlungen und noch zu treffenden Feststellungen nur unter der Voraussetzung als erforderlich und daher zulässig, dass die in Rede stehenden Tätigkeiten nicht im Rahmen eines Werkvertragsverhältnisses entfaltet wurden. Diese Vorfrage hatte die belangte Behörde daher - dem Beschwerdevorbringen zuwider - selbst zu beurteilen, wobei es - entgegen der diesbezüglichen Beschwerdeauffassung - keiner zusätzlichen Sachverhaltsermittlungen bedurfte, da die vom Beschwerdeführer behaupteten Tätigkeiten und die Art ihrer Durchführung eine Deutung als Werkvertrag im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung von vornherein nicht zulassen. Es steht zwar derzeit nicht fest, ob der Erstmitbeteiligte für den Beschwerdeführer als bloßer Vermittler oder als Verkäufer mit Abschlussberechtigung tätig war. Es ist aber schlechterdings nicht nachvollziehbar, worin bei der Vereinbarung der wiederkehrenden Leistung der Bewirkung des Zustandekommens von Verkäufen von Kraftfahrzeugen das "Werk", als eine - nach der vorzitierten Rechtsprechung - im Vorhinein individualisierte und konkretisierte Leistung liegen soll. Es begegnet daher keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde ausgehend von den bisherigen (und in der Beschwerde auch nicht substantiiert bekämpften) Ermittlungsergebnissen, wonach der Erstmitbeteiligte auf Provisionsbasis auf unbestimmte Zeit Autos für den Beschwerdeführer verkauft habe, nicht die Erbringung einzelner Werke, sondern von Dienstleistungen erblickt hat. Dem vermag die Beschwerde mit dem bloßen, völlig unsubstantiierten (Eventual)Vorbringen, dass auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse "jedenfalls eine selbständige Tätigkeit" des Erstmitbeteiligten anzunehmen gewesen wäre, nichts Stichhaltiges entgegenzusetzen. Denn die Frage, ob der Erstmitbeteiligte zum Beschwerdeführer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit (Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG), oder ob er in einem freien Dienstvertrag im Sinne des Paragraph 4, Absatz 4, ASVG "selbständig" tätig war, sowie - im letztgenannten Fall - ob allenfalls ein negatives Tatbestandsmoment dieser Gesetzesstelle als ein Ausschlussgrund für eine Pflichtversicherung nach dem ASVG vorliegt, ist derzeit noch offen und wird erst - nach entsprechender Verfahrensergänzung - auf Grund der zu treffenden Sachverhaltsfeststellungen im fortgesetzten Verfahren zu entscheiden sein.

Insgesamt kann die Beschwerde somit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzeigen.

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

Der Ausspruch über den Kostenersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008, insbesondere deren § 3 Abs. 2. Der Ausspruch über den Kostenersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,, insbesondere deren Paragraph 3, Absatz 2,

Wien, am 24. November 2010

Schlagworte

Dienstnehmer Begriff Wirtschaftliche Abhängigkeit Dienstnehmer Begriff Verkäufer Verschleißer Dienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2007080129.X00

Im RIS seit

26.01.2011

Zuletzt aktualisiert am

08.04.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at