

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/4/2 2006/08/0342

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.04.2008

## Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;  
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;  
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

AIVG 1977 §1 Abs1 lita;  
ASVG §35 Abs1;  
ASVG §4 Abs1 Z1;  
ASVG §4 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer und Dr. Köller als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Marzi, über die Beschwerde der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse, vertreten durch Mag. Hans Teuchtmann, Rechtsanwalt in 4040 Linz, Hauptstraße 33, gegen den Bescheid der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz vom 6. November 2006, Zl. BMSG-126907/0005-II/A/3/2006, betreffend Pflichtversicherung des C K nach dem ASVG und dem AIVG (mitbeteiligte Parteien: 1. W M; 2. CK, beide vertreten durch Johannes Hochleitner, Rechtsanwalt in 4070 Eferding, Kirchenplatz 8; 3. Pensionsversicherungsanstalt, 1021 Wien, Friedrich-Hillegeist-Straße 1; 4. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, 1200 Wien, Adalbert Stifter Gasse 65), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse hat dem Bund (Bundesminister für Soziales und Konsumentenschutz) Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50, dem Erst- und dem Zweitmitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von je EUR 495,60 binnen zwei Wochen zu ersetzen.

## Begründung

Strittig ist im Beschwerdefall, ob die vom Zweitmitbeteiligten im Betrieb des Erstmitbeteiligten (Erdbeerland) in näher genannten Zeiträumen ausgeübte Tätigkeit der Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht nach dem ASVG und dem AIVG unterlegen ist. Zur Vorgeschichte in dieser Beschwerdesache wird auf das Erkenntnis vom 19. Oktober 2005, Zl. 2003/08/0175 und 0176, (in der Folge als Vorerkenntnis bezeichnet) verwiesen. Mit dem Vorerkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof den dort angefochtenen Bescheid der auch hier belangten Behörde wegen Rechtswidrigkeit

infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben, weil Feststellungen über die vertragliche Gestaltung der Tätigkeit des im vorliegenden Verfahren Zweitmitbeteiligten im Betrieb des Erstmitbeteiligten nicht getroffen wurden. Wörtlich hat der Verwaltungsgerichtshof im Vorerkenntnis ausgeführt:

"Die vertragliche Gestaltung ist daher im vorliegenden Fall in zweifacher Hinsicht von Bedeutung: Zunächst bedarf es zur Beantwortung der Frage, wer in Bezug auf die vom Erstbeschwerdeführer für den Zweitbeschwerdeführer verrichteten Tätigkeiten Vertragspartner des Zweitbeschwerdeführers gewesen ist, entsprechender konkreter Feststellungen; dann stellt sich nach dem Inhalt der Vereinbarung im Zusammenhalt mit der praktischen Durchführung der Tätigkeit die Frage, ob und nach welchen gesetzlichen Bestimmungen diese Tätigkeit der Pflichtversicherung unterliegt."

Im fortgesetzten Verfahren hat die belangte Behörde mit Schreiben vom 30. März 2006 an den Erstmitbeteiligten unter anderem folgende Fragen gerichtet:

"4.) Wer war Vertragspartner der Fa. (des Erstmitbeteiligten) in Bezug auf die von Herrn C. verrichteten Tätigkeiten (elterliche Betrieb)?

5.) Was wurde dabei zu der Tätigkeit von C. bzw. des elterlichen Betriebes für die Fa. (des Erstmitbeteiligten) genau vereinbart? Waren die Vereinbarungen in den verschiedenen Zeiträumen inhaltlich identisch?

6.) An welchen Tagen war C. für die Fa. (des Erstmitbeteiligten) konkret tätig (Vorlage von schriftlichen Aufzeichnungen)? Dabei möge im Bedarfsfall auf Unterlagen des Maschinenrings zurückgegriffen werden."

Zu diesen Fragen gab der Erstmitbeteiligtenvertreter mit Schreiben vom 17. August 2006 folgende Antworten (Fettdruck im Original):

"ad 1. und 2.:...

Vereinbart war, dass die Leistung selbständig und in der Regel mit eigenem Werkzeug (soweit erforderlich) weisungsfrei und mit freier Zeiteinteilung, wenn auch mit einem im Regelfall fest vereinbarten Liefertermin erbracht wird. Keinesfalls ist eine persönliche Leistungserbringung geschuldet, die Leistungserbringung durfte zulässigerweise auch durch Dritte erfolgen. Zusätzlich bestand das Recht, konkrete Aufträge abzulehnen, das Ablehnungsrecht war keinesfalls auf wichtige Gründe beschränkt.

Geschuldet war ein konkreter Erfolg (z.B. die Pflanzung eines konkreten Feldes, die Unkrautbeseitigung eines konkreten Feldes, etc.).

Auf die bloße Anwesenheit zur Arbeitsverrichtung ist es überhaupt nicht angekommen.

Die getroffenen Vereinbarungen haben sich in den verschiedenen Zeiträumen hinsichtlich der vertragskennzeichnenden Vereinbarungsinhalte nicht unterschieden.

... In der Firma (des Erstmitbeteiligten) sind Unterlagen aus dem Jahr 1998 wegen Ablauf der Aufbewahrungspflicht nicht mehr vorhanden.

Die Firma (des Erstmitbeteiligten) (Erdbeerland) wurde mit 2004 geschlossen. Die Belege sind grundsätzlich aufbewahrt worden, können aber derzeit nicht aufgefunden werden.

ad. 4. und 5.: Vertragspartner der Firma (des Erstmitbeteiligten) (Erdbeerland) in Bezug auf die von (dem Zweitmitbeteiligten) verrichteten Tätigkeiten war jedenfalls nicht (der Zweitmitbeteiligte), der mit Firma (des Erstmitbeteiligten) (Erdbeerland) in keiner Vertragsbeziehung gestanden hat.

Ein Leistungsaustausch zwischen (dem Zweitmitbeteiligten) und Firma (des Erstmitbeteiligten) Erdbeerland aus einer Vertragsbeziehung zwischen diesen Rechtssubjekten hat daher auch nicht stattgefunden.

Vertragsparteien waren einerseits der elterliche Betrieb (des Zweitmitbeteiligten) als Auftragnehmer und die Firma (des Erstmitbeteiligten) Erdbeerland als Auftraggeber.

Die getroffene Vereinbarung ist - mutatis mutandis - entsprechend ausgestaltet, wie bereits unter ad. 1. und 2. ausgeführt, dies mit der Maßgabe, dass für die Auftrags Erfüllung notwendige Spezialmaschinen vom Auftraggeber beigestellt worden sind.

Der Betrieb (der Eltern des Zweitmitbeteiligten) hat die übernommene Verpflichtung gegenüber dem Auftraggeber (des

Erstmitbeteiligten) Erdbeerland durch Entsendung des eigenen Mitarbeiters (Zweitmitbeteiligter) erfüllt. Die Firma (des Erstmitbeteiligten) hat ihre Leistungsverpflichtung (Zahlungsverpflichtung) auch niemals gegenüber (dem Zweitmitbeteiligten), sondern ausschließlich gegenüber dem Vertragspartner (also dem elterlichen Betrieb) erfüllt und dorthin die Zahlungen geleistet. (Der Zweitmitbeteiligte) war auch in den Betrieb des Auftraggebers (Erstmitbeteiligter) nicht disziplinar oder organisatorisch eingebunden. Selbstverständlich war (der Zweitmitbeteiligte) auch in keiner persönlichen oder wirtschaftlichen Abhängigkeit gegenüber dem Auftraggeber (Erstmitbeteiligter).

ad. 6.: Zu den Aufzeichnungen wird auf das Vorbringen unter Punkt 3. verwiesen."

Mit dem nunmehr angefochtenen (Ersatz)Bescheid hat die belangte Behörde der Berufung der erst- und zweitmitbeteiligten Parteien Folge gegeben und in Abänderung des zweitinstanzlichen Bescheides festgestellt, "dass (der Zweitmitbeteiligte) auf Grund seiner Tätigkeit bei (dem Erstmitbeteiligten), 'Erdbeerland' im Zeitraum vom 1.04.1998 bis 23.10.1998, vom 22.03.1999 bis 22.10.1999, vom 24.04.2000 bis 31.08.2000 und vom 1.10.2000 bis 31.10.2000 nicht der Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht ... unterlag."

In der Begründung gab die belangte Behörde das Verwaltungsgeschehen sowie Passagen des Vorerkenntnisses wieder. In der Folge stellte sie die Rechtslage dar und ging von folgendem Sachverhalt aus:

"Die gegenständliche Vereinbarung über die von (dem Zweitmitbeteiligten) wurde zwischen dem Betrieb (des Erstmitbeteiligten) und dem landwirtschaftlichen Betrieb der Eltern des (Zweitmitbeteiligten) abgeschlossen. Vertragsparteien waren daher einerseits der elterliche Betrieb (des Zweitmitbeteiligten) als Auftragnehmer und die Firma (des Erstmitbeteiligten) Erdbeerland als Auftraggeber.

Der Betrieb (der Eltern des Zweitmitbeteiligten) hat die übernommene vertragliche Verpflichtung betreffend landwirtschaftlicher Tätigkeiten im Betrieb (des Erstmitbeteiligter) wie Hacken, Fräsen, Zäune auf- und abbauen, bewässern, Zelte aufstellen usw. durch Entsendung des eigenen Mitarbeiters (Zweitmitbeteiligter) erfüllt. Die Firma (des Erstmitbeteiligten) hat ihre Zahlungsverpflichtung für die verrichteten Leistungen ausschließlich gegenüber dem Vertragspartner (dem elterlichen Betrieb des Zweitmitbeteiligten) erfüllt und auf dessen Betriebskonto die Zahlungen geleistet. Die Auftragsannahme erfolgte nach dem jeweiligen Anfall im elterlichen Betrieb."

In der Beweiswürdigung führte die belangte Behörde aus, dass im fortgesetzten Verfahren zunächst zu klären gewesen sei, wer Vertragspartner des Beschwerdeführers gewesen sei. Dazu sei eine Anfrage an den Erstmitbeteiligten gerichtet worden, in der noch einmal glaubhaft versichert worden sei, dass die gegenständliche Vereinbarung über die Erbringung von landwirtschaftlichen Tätigkeiten mit dem elterlichen Betrieb (des Zweitmitbeteiligten) und nicht mit dem Sohn abgeschlossen worden sei. Der Erstmitbeteiligte habe seine "Leistungsverpflichtung (Zahlungsverpflichtung) ausschließlich gegenüber dem Vertragspartner (also dem elterlichen Betrieb) abgeschlossen". Dergleichen sei bereits von den Erst- und Zweitmitbeteiligten im Einspruch und in der Berufung vorgebracht worden. Es fehle daher das Vertragsverhältnis zwischen den beiden. Die belangte Behörde sehe das Vorbringen hinsichtlich des Bestehens einer vertraglichen (mündlichen) Vereinbarung zwischen dem elterlichen Betrieb und dem Erstmitbeteiligten als nachvollziehbar und glaubwürdig an, zumal Zahlungen ausschließlich auf das Betriebskonto des elterlichen Betriebs geflossen und der Zweitmitbeteiligte lediglich zeichnungsberechtigt, jedoch nicht Kontoinhaber gewesen sei.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass der Zweitmitbeteiligte zur Arbeit im Betrieb des Erstmitbeteiligten nicht verpflichtet gewesen sei. Die vertragliche Verpflichtung habe nur für die Eltern des Zweitmitbeteiligten bestanden. Zahlungen sind ausschließlich an diese geflossen, weshalb auch kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zwischen dem Erstmitbeteiligten als Dienstgeber und dem Zweitmitbeteiligten als Dienstnehmer zu Stande gekommen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt und - ebenso wie die mitbeteiligte Unfallversicherungsanstalt - von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen. Der Erst- und der Zweitmitbeteiligte haben eine Gegenschrift erstattet jeweils mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Strittig ist im Beschwerdefall, ob die vom Zweitmitbeteiligten im Betrieb des Erstmitbeteiligten (Erdbeerland)

ausgeübte Tätigkeit der Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht nach dem ASVG und dem AIVG unterlegen ist.

Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen des vorliegenden Falles wird gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das Vorerkenntnis verwiesen.

Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse rügt in ihrer Beschwerde die Beweiswürdigung der belangten Behörde mit Bezug auf die Feststellung eines Vertragsverhältnisses zwischen dem Erstmitbeteiligten und den Eltern des Zweitmitbeteiligten mit dem Hinweis, dass wesentliche Verfahrensergebnisse nicht berücksichtigt worden seien und die belangte Behörde ohne nähere Begründung zu dem vorliegenden Ergebnis gekommen sei.

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 45 Abs. 2 AVG) bedeutet nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht, dass der in der Begründung des Bescheides niederegelegende Denkvorgang der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle nicht unterliegt. Die Bestimmung des § 45 Abs. 2 AVG hat nur zur Folge, dass die Würdigung der Beweise keinen gesetzlichen Regeln unterworfen ist. Dies schließt aber eine verwaltungsgerichtliche Kontrolle in der Richtung nicht aus, ob der Sachverhalt genügend erhoben ist und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind, also nicht den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut widersprechen. Unter Beachtung dieser Grundsätze hat der Verwaltungsgerichtshof auch zu prüfen, ob die Behörde im Rahmen ihrer Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat. Hingegen ist der Verwaltungsgerichtshof nicht berechtigt, eine Beweiswürdigung der belangten Behörde, die einer Überprüfung unter den genannten Gesichtspunkten standhält, auf ihre Richtigkeit hin zu beurteilen, d. h. sie mit der Begründung zu verwerfen, dass auch ein anderer Ablauf der Ereignisse bzw. ein anderer Sachverhalt schlüssig begründbar wäre (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 25. Mai 2005, Zl. 2003/08/0233, mwN).

Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse übersieht bei ihrer Beweistrüge, dass die Feststellungen über die vertraglichen Verhältnisse durch die Angaben des Erstmitbeteiligten in der oben wiedergegebenen Stellungnahme vom 17. August 2006 Deckung finden und dass die belangte Behörde in der Beweiswürdigung auf dieses Beweismittel auch Bezug genommen hat. Auch wenn dabei immer wieder von einem Vertrag mit dem "elterlichen Betrieb" die Rede ist, wird im vorletzten Absatz des angefochtenen Bescheides klar gestellt, "die vertragliche Verpflichtung bestand nur für seine (des Zweitmitbeteiligten) Eltern".

Auch aus dem Argument, die Anweisungen seien vom Plantagenleiter direkt an den Zweitmitbeteiligten erfolgt, ist für die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse nichts gewonnen, weil diesbezüglich schon im Vorerkenntnis ausgeführt wurde, dass "die Feststellungen ... vielmehr darauf hin(deuten), dass die vom Plantagenleiter an den (Zweitmitbeteiligten) gerichteten 'Verständigungen' Anweisungen waren, die die praktische Durchführung der Tätigkeit betroffen haben und nicht das dieser Tätigkeit zu Grunde liegende rechtliche Verhältnis."

Geht die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse in der Rechtsrüge von Zahlungen an den Zweitmitbeteiligten aus, entfernt sie sich von den Feststellungen, wonach Zahlungen ausschließlich an die Eltern des Zweitmitbeteiligten geflossen sind.

Den rechtlichen Überlegungen der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse über mögliche sozialversicherungsrechtliche Verhältnisse des Zweitmitbeteiligten stehen folgende Ausführungen im Vorerkenntnis entgegen:

"War der Zweitmitbeteiligte zur Arbeit im Betrieb des Erstmitbeteiligten nicht verpflichtet, sondern bestand diese Verpflichtung nur für seine Eltern ('elterlicher Betrieb'), kann nach dem Gesagten auch kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zwischen den (Erst- und Zweitmitbeteiligten) zustande gekommen sein. Da nach dem Vorbringen beider (Mitbeteiligter) der Beschäftigung jedenfalls eine ausdrückliche Vereinbarung zu Grunde gelegen ist, konnte allein auf Grund der Tätigkeit des (Zweitmitbeteiligten) im Betrieb des (Erstmitbeteiligten) ein entsprechendes Vertragsverhältnis auch nicht schlüssig begründet worden sein."

Steht somit fest, dass zwischen Erst- und Zweitmitbeteiligtem kein Vertragsverhältnis bestand, erübrigen sich Überlegungen zu unterschiedlichen Varianten eines solchen Verhältnisses.

An diesem Ergebnis vermag auch die Erwägung in der Beschwerde nichts zu ändern, dass von der Versicherungspflicht nach dem ASVG ausgenommene Kinder - wie die Ausnahmebestimmung des § 5 Abs. 1 Z. 1 ASVG zeige - im landwirtschaftlichen Betrieb der Eltern wie Dienstnehmer beschäftigt zu sein pflegen: Selbst wenn dies zutrifft, wäre der Zweitmitbeteiligte auf der Grundlage der zwischen seinen Eltern und dem Erstmitbeteiligten getroffenen

vertraglichen Vereinbarung als leiharbeitnehmerähnlicher Beschäftigter in den Betrieb des Erstmitbeteiligten entsendet worden. Auch unter diesem Gesichtspunkt würde der Erstmitbeteiligte nicht Dienstgeber des Zweitmitbeteiligten geworden sein, und zwar auch dann nicht, wenn nur der Erstmitbeteiligte und seine Mitarbeiter (und nicht die Eltern des Zweitmitbeteiligten) die zur Arbeitsleistung erforderlichen Anordnungen getroffen und Weisungen erteilt hätten (zur Dienstgeberrolle im Leiharbeitsverhältnis vgl. unter anderem das Erkenntnis vom 3. Oktober 2002, Zl. 98/08/0188). Die in diesem Zusammenhang von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze betreffend die Dienstgeberrolle bei vom (hier: landwirtschaftlichen) Betriebsinhaber in einen anderen (hier: landwirtschaftlichen) Betrieb entsendeten Beschäftigten gelten auch für hauptberuflich im landwirtschaftlichen Betrieb der Eltern beschäftigte, in einen anderen landwirtschaftlichen Betrieb zur Arbeitsleistung entsendete, Kinder.

Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse vermochte es nicht, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf §§ 47 ff, insbesondere § 49 Abs. 6 VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 2. April 2008

#### **Schlagworte**

Dienstnehmer Begriff Wirtschaftliche Abhängigkeit Dienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2006080342.X00

#### **Im RIS seit**

07.05.2008

#### **Zuletzt aktualisiert am**

22.09.2008

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)