

TE Vwgh Erkenntnis 2004/9/22 2002/08/0257

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.09.2004

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AVG 1977 §1 Abs1 lita;
ASVG §4 Abs1 Z1;
ASVG §4 Abs2;
VwGG §42 Abs1;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2002/08/0258

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Köller, Dr. Moritz und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Müller, über die Beschwerden 1. des G (protokolliert zur hg. Zl. 2002/08/0257, im Folgenden: Beschwerdeführer) und 2. der J (protokolliert zur hg. Zl. 2002/08/0258, im Folgenden: Beschwerdeführerin), beide in

W und beide vertreten durch Dr. Peter Bründl, Rechtsanwalt in 4780 Schärding, Denisgasse 4, gegen den Bescheid des Bundesministers für soziale Sicherheit und Generationen vom 13. September 2002, Zl. 124.466/3-6/02, betreffend Versicherungspflicht nach ASVG und AVG (mitbeteiligte Parteien:

1. Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, Gruberstraße 77, 4010 Linz; 2. Pensionsversicherungsanstalt, Friedrich-Hilleggeist-Straße 1, 1021 Wien; 3. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Adalbert-Stifter-Straße 65, 1201 Wien; 4. Arbeitsmarktservice, Landesgeschäftsstelle Oberösterreich, Europaplatz 9, 4021 Linz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben dem Bund (Bundesminister für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz) Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 je zur Hälfte binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Gemäß einer im Akt der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse befindlichen Vertragsurkunde, unterzeichnet am 27. Juli 1993, hat die Beschwerdeführerin eine Tankstelle ("Esso-Station") auf unbestimmte Zeit gepachtet und es übernommen, Treibstoffe, Heizöl, Motoröl sowie weitere Produkte zu verkaufen und zu lagern. Gemäß Punkt 16 des Vertrages war die Beschwerdeführerin nicht verpflichtet, selbst Arbeitsleistungen zu erbringen, sondern konnte sich "bei der Aufrechterhaltung des Betriebes" dritter Personen bedienen.

Aus dem Akt der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse ergibt sich auch, dass am 2. Dezember 1996 in dem von der Beschwerdeführerin gepachteten Betrieb eine Beitragsprüfung durchgeführt worden ist. Dabei wurden in den Unterlagen zwei Schreiben der S. GmbH vom 31. August 1996 gefunden. Die beiden Schreiben enthalten als Betreff die Vermerke "Rechnung für Leistungszeitraum 1995" bzw. "Rechnung - Dienstleistung für Leistungszeitraum 1996". Dem folgt jeweils der Text:

"Für die Stationsführung Ihrer Esso-Tankstelle berechnen wir Ihnen gemäß der mit ihnen getroffenen Vereinbarung für den Leistungszeitraum 1. Jänner 1995 bis 31. Dezember 1995 (bzw. 1. Jänner 1996 bis 31. August 1996) die Kosten nach folgender Aufstellung und Berechnung:".

Daran schließen jeweils Aufstellungen über tägliche Arbeitszeiten, getrennt nach dem Zeitraum "Montag bis Freitag", und den Tagen "Samstag" und "Sonntag", an, nach denen die tägliche Arbeitszeit zwischen acht und 12,25 Stunden lag. Für die am Sonntag geleisteten Arbeitsstunden wurde ein Zuschlag von 100%, somit die doppelte Stundenzahl ausgewiesen. Gemäß diesen Aufstellungen wurden für das Jahr 1995 3.872 Stunden verrechnet, die mit einem "Verrechnungspreis" von S 139,-- pro Stunde multipliziert wurden. Daraus ergab sich der Rechnungsbetrag samt Mehrwertsteuer von S 645.849,60. Für das Jahr 1996 wurden insgesamt 2.734,5 Stunden verrechnet, was einen Rechnungsbetrag von S 456.114,60 brutto ergab. Am Ende der Rechnungen findet sich jeweils der Vermerk:

"Wir bestätigen, dass die Zahlung des gesamten Rechnungsbetrages durch laufende A-Contierungen während des gesamten Jahres 1995 (bzw. 1996 fast) zur Gänze geleistet wurde ...".

Am 18. Juli 1997 gab der Beschwerdeführer bei einer von einem Mitarbeiter der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse durchgeführten Einvernahme an:

"1989 wurde die Fa. S. GmbH gegründet. Als Gesellschafter fungierten meine Gattin (Beschwerdeführerin) (25 %) u. mein Sohn Gerhard jun. (75 %). Ich war handelsrechtl. Gesch.führer. Gegenstand d. Tätigkeiten waren die Betriebssanierungen von diversen Firmen. Die Fa. S. beschäftigte nie Dienstnehmer bzw. Werkvertragsnehmer. Ich wollte bei der SVA d. GW eine Pflichtversicherung beginnen. Diese wurde jedoch mangels Zuordnung zu einem Gewerbe abgelehnt. In der Folge schloß ich eine freiwillige KV bei der OÖGKK ab. Seit ca. 1993 bin ich hr. GF d. Fa. P. GmbH (später I. GmbH) ... und auch b. d. SVA d. GW pflichtversichert. Parallel dazu bin ich bei der I. GmbH ... hr. GF ohne Bezug.

Die Fa. S. GmbH stellte für die Zeit von 1/95 - 8/96 eine Honorarnote an die Tankstelle (Beschwerdeführerin). Die Rechnung wurde für die Stationsführung (mittätig) gestellt. Die Arbeiten wurden ausschließlich von mir persönlich geleistet und umfaßten sämtliche Tätigkeiten, welche auf einer SB-Tankstelle anfielen (inkl. Verkauf u. Serviceleistungen sowie technische Arbeiten), mit Ausnahme von Teilen des kaufm. Bereiches. Die Öffnungszeiten der TS von wöchentlich 98 Stunden wurden somit durch meine Mittätigkeit (im Rahmen meiner selbständigen Tätigkeit als hr. GF d. Fa. S.) abgedeckt. Ich führte diese Arbeiten nicht im Rahmen eines Dienstverhältnisses durch, war weder an fixe Arbeitszeiten gebunden, noch in der Betriebsorganisation eingegliedert. Ich war auch keinen Weisungen meiner Gattin unterlegen. Da meine wöchentlichen Gesamtarbeitszeiten bis zu 80 Stunden (inkl. Geschäftsführertätigkeiten) betragen können (ungeregelt!) sind auch die in Rechnung gestellten Stunden (worin auch Stehzeiten enthalten sind) tatsächlich von mir geleistet worden.

Seit 8.1.97 wurde der Fa.-Name von S. GmbH in SD. GmbH umgeändert. Beteiligungsverhältnisse u. Geschäftsführung blieben gleich!

Hauptgrund für diese Art der Rechnungslegung war die gemeinsame gewerbliche Führung der TS - nicht im Rahmen eines DV sondern im Rahmen der Selbständigkeit. Seitens der TS-Konzerne ist nur 1 Pächter möglich.

Diese Niederschrift kann von (der Beschwerdeführerin) inhaltlich in der Form bestätigt werden, indem die in der Rechnung enthaltenen Stunden ausschließlich vom (Beschwerdeführer) geleistet wurden. ..."

In einem Bericht vom 23. April 1998 wurde über die genannte Betriebsprüfung unter anderem festgehalten, dass der

Prüfer der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse vom Steuerberater der S. GmbH erfahren habe, dass Letzterer von den an die Beschwerdeführerin gelegten Honorarnoten für Tätigkeiten in den Jahren 1995 und 1996 keine Kenntnis hätte und seines Wissens auch keine Mehrwertsteuer an das zuständige Finanzamt abgeführt worden sei. Weiters habe der Beschwerdeführer in einem Telefonat am 23. April 1998 angegeben, während des Bestandes der P. GmbH ausschließlich für dieses Unternehmen tätig gewesen zu sein und dafür keinen Bezug erhalten zu haben. Allerdings - so der Bericht weiter - habe die P. GmbH für die "Geschäftsleitung" im Jahr 1995 insgesamt S 266.962,- an die S. GmbH überwiesen, bei der dieser Betrag mit Aufwendungen überwiegend gegengerechnet worden sei.

Mit Bescheid vom 11. Mai 1998 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse fest, dass der Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. Jänner 1995 bis 31. August 1996 auf Grund seiner Beschäftigung als Tankwart, Servicemann und Techniker bei der Beschwerdeführerin in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sowie in der Arbeitslosenversicherung pflichtversichert gewesen sei. In der Begründung wurden die eben dargestellten Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens wiedergegeben und in rechtlicher Hinsicht unter Hinweis auf § 539a ASVG ausgeführt, dass die S. GmbH eine "Scheinfirma" sei, über die lediglich die Verrechnung erfolgt sei, während der Beschwerdeführer seine Tätigkeit tatsächlich in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit von der Beschwerdeführerin für deren Tankstellenbetrieb durchgeführt habe.

Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien Einsprüche. Der Beschwerdeführer brachte in seinem Einspruch unter anderem vor, er habe im Juli 1993 alle Verträge mit D. (dem Verpächter der Tankstelle) ausgehandelt, die Verträge mit unterschrieben, als Mitschuldner eine Haftungserklärung gegenüber D. sowie einen Blankowechsel unterschrieben, er sei von D. zur Einschulung geschickt worden, habe am 1. September 1993 mit einem Mitarbeiter des Verpächters den Stationsbetrieb aufgenommen, habe seit 1. September 1993 ununterbrochen die Tankstelle geführt und beaufsichtigt, habe in weiterer Folge Personal aufgenommen und eingeschult, habe Neukunden Kredit gewährt, habe persönlich für den Bankkredit gebürgt, das Shop-Sortiment und die Preise für Shopwaren festgelegt, mit den von D. vorgegebenen Lieferanten für Shopwaren allein verhandelt, an verpflichtend vorgeschriebenen Schulungen teilgenommen, Protokollbücher geführt, Anweisungen ausschließlich von D. erhalten, den gesamten Geldverkehr über 47 Monate allein abgewickelt und darüber entschieden, dem Steuerberater die Buchhaltungsunterlagen aufbereitet, den gesamten technischen Dienst abgewickelt, Betriebsergebnisse diskutiert und Betriebskostenzuschüsse ausgehandelt, Umbauten und Änderungen an der Station verhandelt und abgeschlossen. Er habe unter Anweisung von D. und seiner persönlichen vertraglichen Verpflichtung D. gegenüber die Tankstelle über 47 Monate hinweg geführt; dies mit seiner Frau sowie einem voll- und einem teilzeitbeschäftigte Mitarbeiter. Sodann heißt es wörtlich:

"Ich persönlich habe v.1.9.93 bis 31.7.97, täglich um 6 Uhr 45 aufgesperrt und um 21 Uhr 10 oder später - meist mit meiner Frau - zugesperrt, das sind ohne einen einzigen Tag Unterbrechung, non stop 1.430 Tage."

Er habe in einem "totalen Abhängigkeitsverhältnis" zu D. gestanden. Auf Grund seiner Stellung sei ihm eine Dienstnehmereigenschaft sachlich und rechtlich nicht zugekommen. Bei den verrechneten Stunden seien etwa Feiertagsstunden enthalten, die mit einem 100 %igen Zuschlag versehen seien, somit ergäbe eine Arbeitsstunde zwei Verrechnungsstunden. Die tatsächliche Arbeitszeit sei daher geringer als die verrechnete Stundenzahl. Er sei vom 1. September 1993 bis 31. Juli 1994 bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse selbst versichert gewesen, vom 1. August 1994 bis 31. Mai 1997 "GSVG-vollversichert". Wie in den Rechnungen ausgewiesen, sei die Führung einer Tankstelle verrechnet worden. Dazu habe die Fakturierung, Kundenbuchhaltung, Kreditkartenabrechnung, Belegaufbereitung, Zahlungsverkehr, Bestellungen, Mahnungen, Bankverkehr etc. gehört. Die S. GmbH sei die Führungszentrale gewesen, bei der alle Fäden zusammengelaufen seien. Auch die Beschwerdeführerin habe für ihre Tankstelle und für Büroarbeiten die Einrichtungen der S. GmbH benutzt. Die Kerntätigkeit der S. GmbH habe der Beschwerdeführer selbst ausgeübt (Beteiligungen anbahnen und realisieren), dafür sei er GSVG-versichert gewesen. Er habe selbst bestimmt, wann er sich wo einsetze.

Die Beschwerdeführerin brachte in ihrem Einspruch unter anderem vor, der Beschwerdeführer sei bei den Vertragsverhandlungen federführend gewesen, sei den Verträgen beigetreten und habe gegenüber dem Verpächter persönliche Haftungen übernehmen müssen. Nur auf Grund des Versprechens des Beschwerdeführers, bei der

Beschwerdeführerin "mittätig" zu sein bzw. auf Grund des besseren technischen Verständnisses des Beschwerdeführers, die Tankstelle selbständig zu führen, habe die Beschwerdeführerin die Verträge unterschrieben. Die gemeinsame Führung der Tankstelle sei auch mit dem Verpächter vereinbart worden.

Der Landeshauptmann von Oberösterreich hat den Einsprüchen der beschwerdeführenden Parteien mit Bescheid vom 18. Jänner 2000 keine Folge gegeben. In der Begründung heißt es unter anderem, die Beschwerdeführerin sei von Mitte 1993 bis 31. Juli 1997 Pächterin der Tankstelle gewesen. Von der S. GmbH seien nie Dienstnehmer zur Sozialversicherung gemeldet worden. Diese habe nur eine "Jahresbuchhaltung" geführt, die einmal jährlich erstellt worden sei. Außer den in der Buchhaltung aufscheinenden Geschäftsführervergütungen der Firma P. an die Firma S., die mit Aufwendungen für Miete, Strom usw. gegengerechnet wurden, seien aus der Buchhaltung der S. GmbH in den Jahren 1995 und 1996 keine weiteren Geschäftsaktivitäten ersichtlich. Die in den Rechnungen angeführten Dienstleistungen seien ausschließlich vom Beschwerdeführer persönlich durchgeführt worden und hätten - mit Ausnahme von Teilen des kaufmännischen Bereiches - sämtliche Tätigkeiten umfasst, die auf einer Tankstelle anfielen (inkl. Verkauf und Serviceleistungen sowie technische Arbeiten). Aus den Stundenaufzeichnungen (in den Rechnungen) sei ersichtlich, dass der Beschwerdeführer regelmäßig für die von der Beschwerdeführerin gepachtete Tankstelle Leistungen erbracht habe. Wie bereits bei der Beitragsprüfung festgestellt, sei am 27. Juli 1993 zwischen D. und der Beschwerdeführerin ein Pachtvertrag über die Tankstelle abgeschlossen worden. Im Pachtvertrag scheine sowohl bei der Parteienbezeichnung als auch bei der Unterschrift ausdrücklich nur die Beschwerdeführerin als Pächterin auf. Daraus ergebe sich, dass der Pachtvertrag nur mit der Beschwerdeführerin abgeschlossen worden sei. Der Beschwerdeführer sei in diesen Vertrag nicht eingebunden gewesen. "Seitens der Tankstellenkonzerne sei nur ein Pächter möglich" gewesen. Nur die Beschwerdeführerin allein sei "Stationärin" und somit Pächterin des Betriebes gewesen; nur sie sei Vertragspartnerin ihrer Kunden gewesen und habe die rechtliche Möglichkeit einer Einflussnahme auf die Betriebsführung gehabt. Die Beschwerdeführerin habe mehrere Dienstnehmer - darunter ihren Sohn - beschäftigt und bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse angemeldet; sie sei auf den Anmeldungen als Dienstgeberin angeführt. Der Betrieb der Tankstelle sei somit auf alleinige Rechnung und Gefahr der Beschwerdeführerin geführt worden.

Die Beschwerdeführerin - so der Landeshauptmann weiter - habe den Pachtvertrag nur unter der Voraussetzung unterschrieben, dass der Beschwerdeführer "die anfallenden Arbeiten auf der Tankstelle übernimmt". Die Bestimmungsfreiheit des Beschwerdeführers sei ausgeschaltet gewesen, er habe "ein Dienstversprechen" abgegeben und sich gegenüber der Beschwerdeführerin verpflichtet, "sich entsprechend der ihr im Pachtvertrag auferlegten Pflichten zu verhalten". Er habe sämtliche Arbeiten eines Tankwartes, Servicemannes und Technikers ausgeübt. Seine tägliche Arbeitszeit habe acht bis zehn Stunden betragen. Aus den Rechnungen gehe hervor, dass der Beschwerdeführer verpflichtet gewesen sei, täglich zu bestimmten Zeiten an der Tankstelle zu arbeiten. Er sei in das Organisationsgefüge des Tankstellenbetriebes eingebunden und hinsichtlich des Arbeitsortes und der Arbeitszeit gebunden gewesen. Nach dem Gesamtbild der Beschäftigung sei die Bestimmungsfreiheit des Beschwerdeführers weitgehend ausgeschaltet gewesen. Es stehe somit fest, dass der Beschwerdeführer in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt im Betrieb der Beschwerdeführerin beschäftigt gewesen sei.

Die von den beschwerdeführenden Parteien gegen diesen Bescheid erhobenen Berufungen befinden sich nicht in den vorgelegten Verwaltungsakten. Dem angefochtenen Bescheid zufolge habe der Beschwerdeführer in seiner Berufung im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich bei der S. GmbH um eine "vollwertige" Kapitalgesellschaft und keineswegs um eine Scheinfirma handle. Sie sei zu 95 % Gesellschafterin der I. GmbH (vormals P. GmbH) sowie in Verträge mit der Kreditgarantiegesellschaft, in Bankverträge sowie in Liefervereinbarungen eingebunden gewesen. Weiters sei eine persönliche Abhängigkeit nicht vorgelegen. Der Beschwerdeführer sei ohnehin bei der I. GmbH nach GSVG versichert, eigene Dienstnehmer habe die S. GmbH nicht, da kein Bedarf bestanden habe. Es sei ein Widerspruch, dass eine Versicherungspflicht lediglich im Zeitraum vom 1. Jänner 1995 bis 31. August 1996 festgestellt worden sei, die Tankstellenpacht jedoch vom 1. September 1993 bis 31. Juli 1997 gedauert habe und gerade in der schwierigen Startphase eine Mithilfe nicht angenommen worden sei. Es sei unmöglich, dass er wegen der gleichzeitig ausgeübten Geschäftsführertätigkeit bei der I. GmbH täglich 10,61 Stunden auf der Tankstelle gearbeitet habe. Er habe für seine Frau täglich um 6.45 Uhr die Tankstelle aufgesperrt, abends die Einnahmen in den Tresor gebracht und die Tankstelle um 21 Uhr geschlossen. Daraus habe sich keine Dienstpflicht oder fixe Arbeitszeit ergeben. Der Tankstellenkonzern bemesse den "Ehegatten-Anteil" mit max. S 100.000,-- jährlich. Aus diesem Grund sei eine Anstellung bei der Tankstelle

mit einem Verdienst darüber hinaus nicht möglich. Über die S. GmbH sei der Tankstelle ein erhebliches Treibstoffvolumen verschafft worden; den von der S. GmbH ausgestellten Rechnungen sei niemals eine adäquate Arbeitszeitleistung in Verbindung mit einer Dienstpflicht gegenüber gestanden.

Die Beschwerdeführerin habe dem angefochtenen Bescheid zufolge in ihrer Berufung vorgebracht, dass die von der S. GmbH gelegten Rechnungen nicht Leistungsausweis einer Dienstpflicht gewesen seien, sondern Rechnungsbasis für eine Zuwendung, die der Beschwerdeführer mit dem Verpächter ausgehandelt habe. Die Rechnungen habe die S. GmbH gelegt, deren Gesellschafterin sie nie gewesen sei.

In einer Stellungnahme vom 5. Juli 2002 brachte der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren unter anderem noch vor:

"Inhalt der S.-Rechnungen sind - die Dienstleistung als Gegenstand und ein Zeitkatalog. ... Die verrechneten Leistungen waren Unternehmerleistungen an fremde Dritte (S. an TS) im Zuge von Consulting-Leistungen im Sinne eines Werkvertrages wie folgt:

Infolge Verpächter (D.) seitiger TS-Standortauflösungen und Verlegungen (es wurden 3 Tankstellen auf einen Standort zusammengezogen) verfehlte diese verfahrensgegenständliche Station den Planumsatz von 3. Mio. Liter, verlor weiteres Potenzial und sackte auf 1,5 Mio. Liter Jahresleistung ab. Für D. bestand dringend Handlungsbedarf, die Station wurde zur Neuverpachtung ausgeschrieben.

Es war ein völlig neues Konzept zur Sanierung des TS-Geschäftes zu erarbeiten ... allesamt Aufgaben, die genau dem Betriebszweck der S. entsprachen (Betriebsanalysen, Firmensanierungen, Verwaltungsdienstleistungen).

Ich erblickte darin ein Geschäft für die S., denn diese damit auf den neuen Pächter (wer immer das auch gewesen wäre) zukommenden Aufgaben überstiegen bei Weitem den Rahmen einer üblichen TS-Pachtung, da hiefür durchaus profundes Fachwissen erforderlich war, sonst hätte D. ja mit dem langjährig vorher amtierenden Pächter die Station weiterhin betreiben können.

Daher waren die Anforderungen schon von vornherein 2-geteilt, nämlich die Pachtung der TS und parallel dazu deren Sanierung.

Da meine Frau dann die TS in Pacht nahm, konnten beide Parteien (D. und meine Frau) damit rechnen, dass ich im Rahmen meiner anderen beruflichen Tätigkeiten die Sanierung der TS nach mir verfügbaren Möglichkeiten schon irgendwie unterbringen und bewerkstelligen werde. Eine Verpflichtung dazu bestand für mich aber nie - sehr wohl aber das wirtschaftliche Interesse.

Für mich war daher klar, dass ich den Auftrag natürlich übernehme, das wurde dann auch gemacht und auch abgerechnet, nämlich die Sanierung des TS-Geschäftes als unterstützende Begleitmaßnahme zum laufenden Betrieb. ..."

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde den Berufungen der beschwerdeführenden Parteien keine Folge gegeben und festgestellt, dass der Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. Jänner 1995 bis 31. August 1996 hinsichtlich seiner Tätigkeit für die Beschwerdeführerin als Dienstgeberin der Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 iVm § 4 Abs. 2 ASVG und § 1 Abs. 1 lit. a AlVG unterlegen sei.

Begründend gab die belangte Behörde das Verwaltungsgeschehen wieder, stellte die einschlägige Rechtslage dar und traf folgende Feststellungen:

"(Die Beschwerdeführerin) war im Zeitraum vom 1.9.1993 bis 31.7.1997 Pächterin der Esso-Tankstelle (Adresse). Anlässlich einer Beitragsprüfung wurde festgestellt, dass an die ESSO-Tankstelle, (der Beschwerdeführerin) von einer Firma (S. GmbH) Rechnungen über Dienstleistungen ausgestellt wurden. Es wurden zwei Honorarnoten betreffend den Zeitraum vom 1.1.1995 bis 31.12.1995 und vom 1.1.1996 bis 31.8.1996 vorgelegt. Nach dem Text der Honorarnoten bestanden die Dienstleistungen in der 'Stationsführung der ESSO-Tankstelle'. Die in den Rechnungen angeführten Dienstleistungen wurden ausschließlich (vom Beschwerdeführer) persönlich durchgeführt und umfassten sämtliche Tätigkeiten, die auf einer Tankstelle anfielen. Aus den Stundenaufzeichnungen ist ersichtlich, dass (der Beschwerdeführer) regelmäßig für die von (der Beschwerdeführerin) gepachtete Tankstelle Leistungen erbrachte. Als Entgelt wurden laut den Rechnungen von 1995 insgesamt öS 538.208,-- (+ 20 % Ust) und für 1996 öS 380.095,50 (+ 20 % Ust)."

...

Die (S. GmbH) wurde 1989 gegründet. Sie verfügte über keine Gewerbeberechtigung. Gegenstand des Unternehmens waren 'Betriebssanierung diverser Firmen' sowie 'Beteiligung an anderen Firmen. Die Namen des Unternehmens wurden mehrfach geändert, zuletzt in SD GmbH. Gesellschafter waren während des gesamten Zeitraums (die Beschwerdeführerin) zu 25 % und ihr Sohn (Name) zu 75 %, handelsrechtlicher Geschäftsführer war (der Beschwerdeführer).

(Der Beschwerdeführer) war außerdem seit 11.10.1993 handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma P. GmbH (später I. GmbH). Gesellschafter dieser Firma waren wieder die S. GmbH zu 95 % und (der Beschwerdeführer) zu 5 %.

...

Im Übrigen wird auf die ausführliche Sachverhaltsdarstellung im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich verwiesen."

In der Beweiswürdigung führte die belangte Behörde aus, dass die Rechnungslegung durch die S. GmbH in erster Linie deshalb erfolgt sei, um Bestimmungen aus dem Pachtvertrag zu umgehen, weil eine angemessene Honorierung für Leistungen des Beschwerdeführers sonst nicht möglich gewesen wäre. Eine Verpachtung habe nur an einen Ehegatten erfolgen können, dessen Bezahlung mit max. S 100.000,-- jährlich begrenzt gewesen sei. Es sei für den Zeitraum, über den Rechnung gelegt worden sei, von einer Scheinkonstruktion auszugehen, weil die S. GmbH außer den genannten Verrechnungen keine Geschäftstätigkeit im üblichen Sinn durchgeführt habe; in der Buchhaltung der Jahre 1995 und 1996 seien als Ausgaben lediglich Miete und Telefonkosten, als Einnahmen Geschäftsführervergütungen der P. GmbH und Rechnungen der Esso-Tankstelle aufgeschiessen. Dienstnehmer seien keine angemeldet worden. Die Tätigkeiten und Entgelte seien daher dem Beschwerdeführer persönlich zuzurechnen. Insbesondere die mit den beschwerdeführenden Parteien am 18. Juli 1997 aufgenommene Niederschrift besitze einen erhöhten Grad an Glaubwürdigkeit, weil die erste Einvernahme noch eher unbeeinflusst erfolgt sei. Die späteren Behauptungen, die verrechneten Leistungen hätten sich auf die Sanierung des Betriebes der Tankstelle bezogen, hätten nicht nachgewiesen werden können. Die immer neuen Behauptungen und Begründungen im laufenden Verfahren hätten nicht zu einer erhöhten Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers beigetragen.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer bei den Arbeiten an der Tankstelle jedenfalls der stillen Autorität der Beschwerdeführerin unterlegen sei. Er habe für die Tätigkeiten Entgelt erhalten, diese seien deshalb von einer familienhaften Mithilfe abzugrenzen. Unter diesen Umständen wäre auch jeder andere Dienstnehmer der Versicherungspflicht unterlegen. Die relative Freiheit hinsichtlich der Ausübung der Tätigkeit ergebe sich in erster Linie aus der familiären Beziehung und könne in diesem Fall somit kein Hindernis zur Feststellung der Versicherungspflicht sein.

Gegen diesen Bescheid richten sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes erhobenen Beschwerden. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat eine Gegenschrift, das mitbeteiligte Arbeitsmarktservice einen als Gegenschrift bezeichneten Schriftsatz (beide mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde) erstattet, während die übrigen mitbeteiligten Behörden von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen haben.

Die Beschwerdeverfahren wurden wegen ihres sachlichen und persönlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Strittig ist in den vorliegenden Verfahren zunächst, ob die vom Beschwerdeführer für den Betrieb der Beschwerdeführerin erbrachten Leistungen dem Beschwerdeführer zuzurechnen sind oder ob sie auf Grund eines Rechtsverhältnisses zwischen der Beschwerdeführerin und der S. GmbH von dieser erbracht wurden. Die belangte Behörde ist zur Auffassung gelangt, ein Sachverhalt, aus dem sich ein solches Rechtsverhältnis ableiten lasse, sei nicht nachgewiesen worden.

Gegen diese Schlussfolgerung wenden sich - unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in Wahrheit die Beweiswürdigung der belangten Behörde rügend - die beschwerdeführenden Parteien in ihren bis auf die verfahrensspezifischen Daten gleichlautenden Beschwerden. Die S. GmbH sei keine "Scheinfirma", sondern sie sei in diverse Verträge mit dem Verpächter eingebunden gewesen. Ihre Leistungen seien für die Beschwerdeführerin vorteilhaft gewesen, sie habe für die von ihr durchgeführten Tätigkeiten keine Gewerbeberechtigung gebraucht. Die

Leistungen seien von dieser Gesellschaft erbracht worden und ihr daher auch zuzurechnen.

Diesen Behauptungen ist jedoch - ebenso wie jenen im Verwaltungsverfahren - kein Sachverhalt zu entnehmen, dem gemäß die Tätigkeit des Beschwerdeführers auf einem Rechtsverhältnis zur S. GmbH beruhte. Der Beschwerdeführer hat bei seiner Einvernahme am 18. Juli 1997 angegeben, sämtliche Tätigkeiten, die auf einer Tankstelle anfielen, persönlich durchgeführt zu haben. Er gab zwar auch an, diese Leistungen "im Rahmen meiner selbständigen Tätigkeit als hg. GF d. Fa. S." erbracht zu haben, er behauptete aber erst im weiteren Verlauf des Verfahrens, die S. GmbH habe für die Beschwerdeführerin Leistungen auf dem Gebiet der Unternehmensberatung erbracht, die mit den beiden Rechnungen abgegolten werden sollten. Andererseits brachte er in seiner Berufung vor, "er" habe für seine Frau die Tankstelle auf- und zugesperrt und die Einnahmen in den Tresor gebracht.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht die Richtigkeit des Ausmaßes der in den beiden Rechnungen dargestellten Arbeitszeiten.

Daraus ergibt sich für den in Rede stehenden Zeitraum für den Beschwerdeführer - auch unter Berücksichtigung von Zuschlägen für die an den Sonntagen geleisteten Arbeitsstunden - eine tägliche Arbeitszeit von zumindest acht Stunden, während der er die mit dem Betrieb der Tankstelle gewöhnlich verbundenen Tätigkeiten (Verkauf, Service, technische Dienste) durchführte. Die diesbezüglichen Feststellungen der belangten Behörde sind daher unbedenklich, zumal der Beschwerdeführer weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde aufzuklären vermochte, ob die - später - behaupteten Beratungs- und Sanierungsleistungen anstelle der eben erwähnten "tankstellentypischen" Leistungen oder zusätzlich zu diesen erbracht worden seien bzw. in welchem Verhältnis diese Leistungen zueinander stünden und worauf sich die Abrechnung bezogen habe. Er hat auch keine konkrete vertragliche Grundlage für die Annahme eines Rechtsverhältnisses zwischen der Beschwerdeführerin und der S. GmbH genannt. Die für seinen Standpunkt ins Treffen geführten Rechnungen vom 31. August 1996 stehen dazu nicht im Widerspruch, zumal der Beschwerdeführer in seinem Einspruch dazu vorbrachte, der "Zeitkatalog ... diente vor allem der Darbietung an (den Verpächter) ursprünglich zum Zwecke meiner Lohnforderung an (den Verpächter). Da aber ... (der Verpächter) eine Direktzahlung an mich persönlich oder S.

ablehnte, wurde über die Tankstelle abgerechnet." Gestützt wird die Annahme der belangten Behörde, der Rechnungslegung durch die S. GmbH sei kein Vertragsverhältnis zur Beschwerdeführerin zu Grunde gelegen, auch durch die Behauptung des Beschwerdeführers in seiner Berufung, die Rechnungslegung sei deshalb durch die S. GmbH erfolgt, weil die Bezahlung des Beschwerdeführers seitens des Tankstellenkonzerns mit jährlich S 100.000,-- begrenzt gewesen und durch seine Aussage, der Verpächter habe nur einen einzigen Pächter akzeptiert.

Vor dem Hintergrund dieser Beweisergebnisse und des wiedergegebenen Vorbringens ist es nicht unschlüssig, wenn die belangte Behörde - in Anlehnung an die Feststellungen des Landeshauptmannes - die ursprünglichen Angaben des Beschwerdeführers dem Sachverhalt zu Grunde legte und den späteren Behauptungen über ein Vertragsverhältnis mit der S. GmbH und von ihr erbrachter Betriebsberaterleistungen keine Glaubwürdigkeit beigemessen hat.

Wurde auf dem Boden dieser Feststellungen die Frage verneint, ob die in Rede stehenden Leistungen auf Grund eines Rechtsverhältnisses zur S. GmbH erbracht worden seien, so ist auf Grund des von der belangten Behörde angenommenen Sachverhaltes in weiterer Folge zu prüfen (vgl. § 41 Abs. 1 VwGG), ob die Beurteilung der belangten Behörde zutrifft, der Beschwerdeführer sei Dienstnehmer der Beschwerdeführerin gewesen.

Ein Teil des von der belangten Behörde angenommenen Sachverhaltes beruht auch auf jenen Feststellungen, die der Landeshauptmann von Oberösterreich über die Tätigkeit des Beschwerdeführers getroffen und aus denen er seine Dienstnehmereigenschaft abgeleitet hat. Die belangte Behörde verweist nämlich "bezüglich der umfassenden und folgerichtigen Begründung" auf den zweitinstanzlichen Bescheid. Der Begründung dieses Bescheides hielten die beschwerdeführenden Parteien in ihren Berufungen nur pauschal entgegen, es habe "keine Dienstpflicht" bestanden, ohne sich im Einzelnen mit den Argumenten im Einspruchsbescheid auseinander zu setzen. In erster Linie wurde in den Berufungen vielmehr nur darzulegen versucht, dass das Ausmaß der von der Einspruchsbehörde angenommenen Arbeitszeiten wegen der zeitlichen Belastung des Beschwerdeführers mit anderen Tätigkeiten, etwa der Erbringung von Sanierungsdienstleistungen im Rahmen der S. GmbH, nicht möglich gewesen sei. Zur Frage der Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen den beschwerdeführenden Parteien wurde hingegen kein konkretes Vorbringen erstattet, weshalb es auch keinen relevanten Verfahrensfehler darstellt, wenn die belangte Behörde zu diesem Thema keine weiteren Ermittlungsschritte gesetzt hat.

Auch in den Beschwerden setzen sich die beschwerdeführenden Parteien mit dem um die Feststellungen im Einspruchsbescheid ergänzten Sachverhalt des angefochtenen Bescheides nicht näher auseinander und lassen ihn in dieser Hinsicht unbekämpft. In ihren Rechtsrügen gehen sie ebenfalls nicht auf den im Einspruchsbescheid festgestellten Sachverhalt ein, sondern argumentieren - davon abweichend - etwa damit, dass schon wegen der sonstigen "beruflichen Verpflichtungen" des Beschwerdeführers die Qualifikation seiner Tätigkeit als abhängiges Beschäftigungsverhältnis widerlegt sei.

Legt man aber die von der belangten Behörde übernommenen (bei der Darstellung des Verwaltungsgeschehens oben wiedergegebenen) Feststellungen des Landeshauptmannes zu Grunde, nach denen - zusammengefasst - sich der Beschwerdeführer gegenüber der Beschwerdeführerin zur Übernahme der auf der Tankstelle angefallenen Arbeiten verpflichtet habe, "ein Dienstversprechen" abgegeben habe und verpflichtet gewesen sei, täglich zu bestimmten Zeiten an der Tankstelle zu arbeiten, war es - auch im Hinblick auf die tatsächliche Durchführung der Beschäftigung - im Lichte der Rechtsprechung zum Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG (vgl. etwa das Erkenntnis vom 16. Mai 2001, Zl. 96/08/0200, mit weiteren Judikaturhinweisen) nicht rechtswidrig, wenn die Behörde insgesamt von einem Überwiegen jener Kriterien, die eine persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit des Dienstnehmers mit sich bringen, ausgegangen ist.

Der angefochtene Bescheid erweist sich nach dem Gesagten als rechtmäßig, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 22. September 2004

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2002080257.X00

Im RIS seit

05.11.2004

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