jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2002/12/17 99/08/0102

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.12.2002

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §4 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Sulyok, Dr. Strohmayer und Dr. Köller als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Müller, über die Beschwerde der J GmbH in G, vertreten durch Dr. Erich Kaltenbrunner, Rechtsanwalt in 4040 Linz, Aubergstraße 63, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 10. Mai 1999, Zl. SV(SanR)-41O265/3-1999-Bb/Ma, betreffend Beitragsnachverrechnung und Verzugszinsen (mitbeteiligte Partei:

Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, Gruberstraße 77, 4010 Linz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen:

Die beschwerdeführende Gesellschaft hat dem Bund (Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen) Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse führte im Jahre 1998 bei der beschwerdeführenden Gesellschaft einen Beitragsprüfung durch. In dem von einem Mitarbeiter der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse darüber verfassten Prüfbericht vom 24. September 1998 heißt es unter anderem, die beschwerdeführende Gesellschaft spezialisiere sich auf die "Herstellung und Sanierung von gemauerten Gewölbearten". Diese speziellen Maurerarbeiten würden von der "eingespielten" Arbeitspartie, bestehend aus dem Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft (in der Folge kurz: Geschäftsführer) sowie den Herrn G. und L. als ungelernte Maurer und den Herrn E. und W. (die vier Genannten werden in der Folge auch als Zeugen bezeichnet) als Hilfsarbeiter ausgeführt. Derartige Arbeiten würden branchenüblich nicht nach Arbeitsstunden vergeben und verrechnet, sondern auf Basis eines vereinbarten Pauschalbetrages plus Materialkosten. Auf Basis dieses Pauschalpreises (Arbeitspreises) pro Auftrag würde mit den benötigten Mitarbeitern ebenfalls eine pauschale Entlohnung vereinbart und damit das Geschäftsrisiko vermindert. Die genannten Personen seien je nach Bedarf bis August 1996 als so genannte Werkvertragnehmer eingesetzt worden; ab August 1996 seien L. und E. als freie Mitarbeiter zur Pflichtversicherung gemeldet worden; seit 1. April 1998 sei E. als Dienstnehmer nach § 4 Abs. 2 ASVG gemeldet. Mit allen vier Zeugen seien Niederschriften aufgenommen worden, die ergeben hätten, dass die Zeugen nicht als Werkvertragnehmer bzw. freie Dienstnehmer, sondern im

Rahmen eines vollversicherungspflichtigen Dienstverhältnisses beschäftigt gewesen seien. Gegen eine Beschäftigung als Dienstnehmer sei - offenbar von der beschwerdeführenden Gesellschaft - die pauschale Entlohnung je Baustelle und die "freie" Einteilung der Arbeitszeit zum Ausdruck gebracht worden. Tatsächlich seien die Zeugen in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt gewesen. In einem als "Begründung" des Prüfberichtes bezeichneten Teil wird noch ausgeführt, dass sämtliche Einvernahmen gezeigt hätten, dass die übernommenen Aufträge immer von der genannten Arbeitspartie unter der Leitung des Geschäftsführers erledigt worden seien. Die wesentlichen Arbeitsmittel und Materialien seien von der beschwerdeführenden Gesellschaft beigestellt und weiterverrechnet worden, die "Werkvertragnehmer" verfügten über keine eigenen Betriebsmittel. Die An- und Rückfahrt zu den Baustellen sei im Regelfall gemeinsam mit dem "Firmen-PKW" erfolgt. Damit sei der einzelne Arbeiter in den Arbeitsablauf der Partie eingebunden gewesen, weshalb keine selbstständige Arbeitszeiteinteilung zur Erledigung der aufgetragenen Arbeiten möglich gewesen sei. Nach Annahme des Arbeitsangebotes seien die Arbeiten persönlich zu leisten gewesen. Die in den Verträgen angeführte Vertretungsklausel sei niemals als solche besprochen oder verstanden worden. Die Entlohnung auf Basis eines im Vorhinein vereinbarten Pauschalbetrages und nicht nach Arbeitsstunden schließe eine Beschäftigung als Dienstnehmer nicht aus.

In einer zwischen der beschwerdeführenden Gesellschaft und - soweit aus dem Akt ersichtlich - den Zeugen E. und L. abgeschlossenen, als "Werkvertrag" bezeichneten, Vereinbarung heißt es unter Anderem:

"I. Der Auftragnehmer verpflichtet sich für den Auftraggeber

Maurerarbeiten ... zu verrichten.

II. Der Auftragnehmer verpflichtet sich, die ihm übertragenen Arbeiten in der geforderten Frist zu verrichten. Die Arbeiten haben den Zweck voll zu entsprechen. Nicht den Erfordernissen entsprechende Arbeiten können vom Auftraggeber mit dem Auftrag zur Verbesserung innerhalb von 10 Tagen ab der Ablieferung an den Auftragnehmer zur kostenlosen Verbesserung zurückgegeben werden.

III. Der Auftragnehmer kann zu keiner bestimmten Anzahl von Aufträgen verpflichtet werden.

IV. Der Auftragnehmer ist berechtigt einen Vertreter zu entsenden, wovon der Auftraggeber jedoch rechtzeitig zu verständigen ist. Der Auftraggeber hat das Recht, den Vertreter abzulehnen, wenn er die nötige Qualifikation nicht hat.

V. Für die unter Punkt I. beschriebenen Leistungen wird ein

Pauschalpreis von ... zuzüglich 20% Umsatzsteuer vereinbart.

VI. Ausdrücklich wird festgestellt, daß durch den vorliegenden Werkvertrag kein Dienstverhältnis zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer begründet wird und daher vom Auftragnehmer keine Sozialversicherungsbeiträge und sonstige Lohnabgaben einzubehalten bzw. abzuführen sind. Der Auftragnehmer nimmt zur Kenntnis, dass er selbst für die ordnungsgemäße Versteuerung seiner Einkünfte Sorge zu tragen hat... "

In der zwischen der beschwerdeführenden Gesellschaft und dem Zeugen E. abgeschlossenen, als "freier Dienstvertrag" bezeichneten, Vereinbarung heißt es unter anderem:

"I.

Der Auftragnehmer verpflichtet sich, für den Auftraggeber folgende Tätigkeiten auszuüben: Hilfsarbeiten.

II.

Der Auftragnehmer ist zur Geheimhaltung allfälliger ihm zur Kenntnis gelangenden Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gegenüber jedermann - auch über das Ende des freien Dienstverhältnisses hinaus - verpflichtet.

III.

Der Auftragnehmer kann sich die Dienstzeit selbst einteilen und sich grundsätzlich vertreten lassen, wenn gewährleistet ist, daß die Vertretung mindestens das für die Erbringung der Leistung erforderliche Fachwissen hat.

IV.

Für die unter Punkt I. beschriebenen Leistungen wird ein Honorar von S 180,-- je geleisteter Stunde zuzüglich einer allfälligen gesetzlichen Umsatzsteuer vereinbart. Bis S 300.000,-- jährlich ist keine Umsatzsteuer zu verrechnen. Der Auftragnehmer verpflichtet sich entsprechende Stundenaufzeichnungen zu führen und bei der Honorarabrechnung

vorzulegen. Zur Klarstellung wird noch einmal festgestellt, daß somit keine Sonderzahlungen und kein Honorar bei Dienstverhinderung gewährt wird.

V.

Ausdrücklich wird festgestellt, daß durch den vorliegenden freien Dienstvertrag kein Dienstverhältnis gemäß § 4 Abs. 2 ASVG zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer begründet wird. Der auf den Auftragnehmer entfallende Anteil der Sozialversicherung von 13,5 % wird vom Auftraggeber einbehalten und an die zuständige Gebietskrankenkasse abgeführt.

Weiters wird die Abzugsteuer gemäß § 109a EStG 1988 im Ausmaß von 20 % der Bruttoentschädigung einbehalten, sodaß lediglich ein um die Sozialversicherung sowie die Abzugsteuer vermindertes Honorar an den Auftragnehmer zur Auszahlung kommt.

VI.

Der Auftragnehmer verpflichtet sich hiermit dem Auftraggeber den Zeitpunkt der tatsächlichen Aufnahme und Beendigung der Tätigkeit bekanntzugeben.

Der Auftragnehmer erklärt, daß keine andere Pflichtversicherung besteht und erklärt weiters, daß auf Grund dieser Tätigkeit keine andere als die ASVG-Pflichtversicherung besteht.

Bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht gelten für den Auftragnehmer die Strafbestimmungen des ASVG (§ 111 - 113)..."

Am 7. September 1998 wurden der Geschäftsführer sowie eine Mitarbeiterin des für die beschwerdeführende Gesellschaft tätigen Steuerberaters bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse einvernommen; sie gaben unter Anderem an, dass sich die Beschäftigung der Zeugen "in der Praxis" so dargestellt habe:

"Nach Übernahme eines Auftrages durch die (beschwerdeführende Gesellschaft) wurden je nach Bedarf die oben genannten Personen angerufen und gefragt, ob es möglich ist für einen bestimmten Zeitraum auf den von mir (offenbar vom Geschäftsführer) genannten Baustellen tätig zu sein. Wenn die angebotene Beschäftigung angenommen wurde, begann ich mit der erforderlichen Anzahl der genannten Personen mit den Bauarbeiten. Herr G. und Herr L. waren je nach Bedarf als ungelernte Maurer bzw. Hilfsarbeiter beschäftigt. Herr E. und Herr W. waren ausschließlich als Hilfsarbeiter beschäftigt. Die Arbeiten wurden vom Herrn Geschäftsführer (der beschwerdeführenden Gesellschaft) eingeteilt und an die beschäftigten Personen zugewiesen. Die Aufsicht und Einteilung sowie die ordnungsgemäße Abwicklung wurde von Herrn

Geschäftsführer ... überwacht, weil für die ordnungsgemäße

Ausführung der Arbeiten die (beschwerdeführende Gesellschaft) haftbar ist. Die Anfahrt zu den Baustellen erfolgte im Regelfall mit den Fahrzeugen der (beschwerdeführenden Gesellschaft). Ebenso wurden die erforderlichen Werkzeuge und Materialien von der (beschwerdeführenden Gesellschaft) beigestellt. Die Entlohnung der genannten Personen erfolgte in einem im vorhinein vereinbarten Pauschalbetrag (keine Stundenabrechnung). Die Arbeitskleidung und Sicherheitsschuhe wurden von der (beschwerdeführenden Gesellschaft) zur Verfügung gestellt.

Punkt IV. der Werkverträge ist nach Auslegung (des Geschäftsführers) so zu verstehen, dass er jederzeit berechtigt war, bei nicht entsprechender Leistung das Vertragsverhältnis sofort abzubrechen. In der Praxis ist dies bisher nie vorgekommen.

....

Für die Zeit der Beschäftigung im Werkvertrag sowie im freien Dienstvertrag (bis 31. März 1998), war Herr E. an keine fix vereinbarten Arbeitszeiten gebunden. Er konnte das Ausmaß seiner Arbeitszeiten nach seinen zeitlichen Möglichkeiten selbst bestimmen ....

Wenn Baustellen so weit weg waren, daß die tägliche Rückkehr nicht möglich war, wurden die erforderlichen Quartiere von (der beschwerdeführenden Gesellschaft) besorgt, jedoch von den einzelnen Personen selbst bezahlt."

In einem von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse ausgegebenen "Fragebogen zur Versicherungspflicht nach dem ASVG für freie Dienstverträge sowie für dienstnehmerähnliche Werkverträge" wurde seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft die Tätigkeit der Zeugen E. und L. unter anderem so beschrieben, dass diese Maurer-Hilfsarbeiten auf

Grund einer unbefristeten Vereinbarung zu einem Stundenlohn verrichteten, wobei die vertraglich vereinbarten Dienstleistungen nicht persönlich erbracht werden müssten; zudem könne sich der Auftragnehmer ohne Rücksprache mit dem Auftraggeber von einer Person mit dem gleichen Fachwissen, die vom Auftraggeber zu bezahlen sei, jederzeit vertreten lassen. Auf Grund der Vereinbarung könnten auch gewisse Tätigkeiten bzw. die Aufnahme der Beschäftigung sanktionslos abgelehnt werden; eine bestimmte Arbeitszeit sei nicht vereinbart und nicht einzuhalten und werde auch nicht kontrolliert. Die Fragen nach der Erteilung von Weisungen durch den Auftraggeber über die Art und Weise der Durchführung der Arbeiten bzw. ob er die Reihenfolge, den Fortgang, sowie den Ablauf der Tätigkeiten des Auftragnehmers kontrolliere, wurden bejaht; jene nach disziplinären Maßnahmen bei Vertragsverletzung verneint. Der Auftraggeber - heißt es im Fragebogen weiter - stelle dem Auftragnehmer Arbeitsmittel zur Verfügung, während der Auftragnehmer nicht verpflichtet sei, eigene Arbeitsgeräte beizustellen.

Mit Bescheid vom 10. November 1998 verpflichtete die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse die beschwerdeführende Gesellschaft zur Zahlung von allgemeinen Beiträgen in der Höhe von S 611.441,70, von Sonderbeiträgen in der Höhe von S 26.448,70 und schrieb ihr Verzugszinsen von S 114.700,-- als Mindestbeitragszuschlag vor. Nach der - allgemein gehaltenen - Begründung habe die beschwerdeführende Gesellschaft Pflichtversicherte nicht, unrichtig oder mit einem zu niedrigen Entgelt zur Sozialversicherung gemeldet, wobei einer dem Bescheid beigegebenen Beitragsrechnung die für die vier Zeugen maßgeblichen Daten zu entnehmen seien.

Im Zuge des Einspruchsverfahrens - der Einspruch selbst findet sich nicht im vorgelegten Akt - brachte die beschwerdeführende Gesellschaft in einer Stellungnahme unter anderem vor, sie habe sich auf die Herstellung und Sanierung von gemauerten Gewölbebauten spezialisiert. Dabei seien G. und L. als ungelernte Maurer, E. und W. als Hilfsarbeiter zum Einsatz gekommen. Der Arbeitsablauf sei wie folgt gewesen: Der Geschäftsführer habe den Zeugen mitgeteilt, dass sie einen Auftrag zu erfüllen hätten, und die Frage angeschlossen, ob sie Zeit und Interesse für diesen Auftrag hätten. Bejahendenfalls sei die Baustelle besichtigt und das zeitliche Ausmaß sowie die Pauschale vereinbart worden. Die wesentlichen Arbeitsmittel sowie das Material seien von der beschwerdeführenden Gesellschaft zur Verfügung gestellt worden. G. und L. hätten lediglich eine Maurerkelle und eine Wasserwaage beigestellt. Die Anbzw. Rückfahrt zu und von den Baustellen sei im Regelfall mit einem Kraftfahrzeug der beschwerdeführenden Gesellschaft erfolgt, weil dies aus Kostengründen günstiger gewesen sei. An manchen Tagen hätten die "Auftragnehmer" das eigene Kraftfahrzeug benützt. Im Falle einer Nächtigung hätten die Kosten von den "Beschäftigten" selbst bezahlt werden müssen. In den jeweiligen Verträgen sei auch eine Vertretungsklausel vorgesehen; das mangelnde Erfordernis einer Vertretung sei darauf zurückzuführen, dass sich die "Beschäftigten" ihre Arbeitszeit selbst hätten einteilen können. Dies sei keine im Vorhinein fix vereinbarte Arbeitszeit gewesen. Die Vertragsverhältnisse seien entsprechend der tatsächlichen Beschäftigung bzw. den tatsächlichen Verhältnissen angepasst worden. Insgesamt ergebe sich daraus keine Beschäftigung in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit, die Zeugen unterlägen auch nicht der Lohnsteuer, sondern seien auf Grund der Qualifikation ihrer Einkünfte als solche aus Gewerbebetrieb zur Einkommensteuer veranlagt worden.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dem Einspruch keine Folge. Nach dem im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Einspruchsvorbringen sei vereinbart worden, dass zwischen der beschwerdeführenden Gesellschaft und den Zeugen kein Dienstverhältnis begründet würde; es sei bestätigt worden, dass diese Vereinbarung den tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnissen entspreche.

Die belangte Behörde legte ihrer Entscheidung folgenden - auszugsweise wiedergegeben - Sachverhalt zu Grunde:

"Die (beschwerdeführende Gesellschaft) hat sich auf die Herstellung und Sanierung von gemauerten Gewölben spezialisiert. Diese speziellen Maurerarbeiten wurden unter Anleitung (des Geschäftsführers) ausgeführt, wobei Herr G. und Herr L. als angelernte Mauerer sowie Herr E. und Herr W. als Hilfsarbeiter zum Einsatz kamen. Diese Personen, ausgenommen (der Geschäftsführer), waren je nach Bedarf bis August 1996 als so genannte Werkvertragsnehmer eingesetzt. Ab August 1996 waren die vorherigen Werkvertragsnehmer, Herr. E von 5.8.1996 bis 31.3.1998 und Herr L. vom 5.8.1996 bis 30.9.1996, als freie Mitarbeiter (§ 4 Abs. 4 ASVG) zur Pflichtversicherung gemeldet.

Herr E. wurde in der Folge ab 1.4.1998 als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs. 2 ASVG zur Pflichtversicherung gemeldet.

Die Werkverträge für die Beschäftigten wurden, ebenso wie die freien Dienstverträge, vom Steuerbüro P. vorbereitet.

Sowohl der Geschäftsführer ... wie auch die vier betroffenen

Beschäftigten ... wurden zwischen 31.8.1998 und 14.9.1998 seitens

der (mitbeteiligten Gebietskrankenkasse) einer Befragung unterzogen, welche auch niederschriftlich dokumentiert wurde.

Zusammenfassend wurde folgender Ablauf erhoben:

-

(Der Geschäftsführer) hat bei Bedarf angerufen und gefragt, ob die Beschäftigten für eine Auftragsausführung Zeit hätten.

-

Bei Zustimmung erfolgte die Arbeitseinteilung sowie die Aufsicht bzw. Überwachung der Arbeiten durch den Geschäftsführer ..., da dieser auch haftete.

-

Von den Beschäftigten wurden nur Maurerkellen und Wasserwaage selbst bereitgestellt, alle anderen Utensilien wurden durch (den Geschäftsführer) zur Verfügung gestellt.

-

Im Regelfall fuhren die Mitarbeiter mit dem von (dem Geschäftsführer) gelenkten Firmenauto zu den Baustellen.

-

Die Arbeiten wurden persönlich erbracht bzw. waren persönlich zu erbringen (G. E.).

-

Keine Bindung an fixe Arbeitszeiten, nur Fertigstellung bis zu einem fix vereinbarten Termin.

-

Pro Baustelle wurde eine Pauschalentlohnung (keine Stundenabgeltung) vereinbart.

-

Bei notwendiger Quartiernahme wurde diese von den einzelnen Personen selbst bezahlt."

Nach Wiedergabe einschlägiger Normen hielt die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht fest, dass die Zeugen gattungsmäßig umschriebene Leistungen als Hilfsmaurer bzw. Hilfsarbeiter geschuldet hätten, somit hätten sie bei ihrer Tätigkeit keine Werke erbracht. Als Werkvertragsnehmer sei die beschwerdeführende Gesellschaft aufgetreten, die sich zur Fertigstellung der Werke der Zeugen als Erfüllungsgehilfen bedient hätte. Die Zeugen hätten nur ihre Arbeitsleistung bzw. ein Wirken für einen bestimmen Zeitraum (die jeweilige Auftragsdauer) geschuldet. Da demnach keine Werkverträge vorgelegen seien, sei zu prüfen, ob die Beschäftigung in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübt worden sei. Auf Grund der Tatsache, dass sich die Zeugen nie hätten vertreten lassen und die Dienstleistung immer persönlich erbracht hätten, sei - unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Zeugen schon wegen des vereinbarten Entgeltes (Pauschalbetrag) größtes Interesse an der Erbringung der Arbeitsleistung gezeigt hätten - die Vertretungsklausel im "Werkvertrag" von keiner rechtlich erheblichen Relevanz. Zwar hätten die Zeugen Angebote zur Übernahme einer Tätigkeit ablehnen können; sobald jedoch eine Zusage gegeben worden sei, sei die zeitliche Verfügbarkeit während der Vertragserfüllung eingeschränkt gewesen. Dies zeige schon die gemeinsame Fahrt mit dem Firmenwagen zur Baustelle sowie die Einhaltung von Terminen. Sodann seien die Zeugen in den Arbeitsablauf eingebunden gewesen. Bei dieser Art der Beschäftigung überwiege die persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit des Dienstnehmers, weshalb von einem Beschäftigungsverhältnis gemäß § 4 Abs. 2 ASVG auszugehen sei; eine nähere Untersuchung im Hinblick auf § 4 Abs. 4 ASVG habe unterbleiben können.

Dagegen richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und ebenso wie die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behauptet die beschwerdeführende Gesellschaft, die belangte Behörde habe sich mit Behauptungen über den Bestand eines Werkvertrages bzw. eines freien Dienstverhältnisses im Sinne des § 4 Abs. 4 ASVG nicht auseinander gesetzt. Insbesondere habe sich die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid nicht mit dem "Fragebogen zur Versicherungspflicht nach dem ASVG" beschäftigt, obwohl sich schon allein aus diesem Beweisergebnis die Beurteilung der Beschäftigung als Werkvertrag bzw. als freier Dienstvertrag ergeben hätte. Auch mit dem Inhalt der freien Dienstverträge habe sich die belangte Behörde nicht ausreichend auseinander gesetzt; im Zusammenhalt mit der Aussage der vier Zeugen hätte sich ergeben, dass "keineswegs eine persönliche Arbeitspflicht gegeben war ... auch nicht ansatzweise eine volle Weisungsgebundenheit gegeben war, sondern maximal nur eine geringe persönliche Abhängigkeit ... wenn überhaupt, nur eine beschränkte Eingliederung in einen Arbeitsablauf, nicht aber eine innerbetriebliche Arbeitsdurchführung vorgelegen ist und insbesondere sehr wohl auch eigene Arbeitsmittel durch die Auftragnehmer Verwendung gefunden haben".

Die beschwerdeführende Gesellschaft verkennt, dass sich die belangte Behörde, soweit erforderlich - wenn auch im Rahmen der rechtlichen Beurteilung - im Detail mit den schriftlichen Verträgen beschäftigt, und deren Inhalt dem Ergebnis der übrigen Beweisaufnahmen - insbesondere den Aussagen - gegenübergestellt hat, sowie in beweiswürdigender Auseinandersetzung mit diesen Ergebnissen zum festgestellten Sachverhalt gelangt ist. Zudem ist die beschwerdeführende Gesellschaft auf den wohl ihrer Sphäre zuzurechnenden "Fragebogen" zu verweisen, dem die belangte Behörde die nunmehr bekämpfte Feststellung, der Geschäftsführer hätte Weisungen über die Art und Weise der Durchführung der Arbeiten erteilt bzw. die Reihenfolge, den Fortgang sowie den Ablauf der Tätigkeiten der Zeugen kontrolliert, entnommen hat. Eine im Wesentlichen gleiche Aussage wird vom Geschäftsführer bzw. dem Steuerberater getroffen und dabei auch erwähnt, dass ein vorzeitiger Abbruch eines Vertragsverhältnisses in der Praxis nie vorgekommen sei. Einen Verfahrensmangel vermochte die beschwerdeführende Gesellschaft mit ihren Argumenten demnach nicht aufzuzeigen.

Auf Basis des mängelfrei festgestellten Sachverhaltes erweist sich aber auch die Rechtsrüge, in der die beschwerdeführende Gesellschaft erkennbar davon ausgeht, dass allein die vertragliche Vereinbarung der Beurteilung hätte zu Grunde gelegt werden sollen, als nicht begründet:

Im vorliegenden Fall ist dem Grunde nach strittig, ob die beschwerdeführende Gesellschaft wegen der Beschäftigung der vier Zeugen verpflichtet war, ihrem Ausmaß nach unbestritten gebliebene Beiträge bzw. Verzugszinsen zu bezahlen. Die Beitragspflicht setzt die Klärung der Vorfrage voraus, ob die in Rede stehenden Tätigkeiten im Rahmen von versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnissen ausgeübt wurden. Das Bestehen der Sozialversicherungspflicht ist hinsichtlich der Sach- und der Rechtslage zeitraumbezogen zu beurteilen (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa das Erkenntnis eines verstärkten Senats vom 4. Mai 1977, Slg.Nr. 9.315/A). Auf den Beschwerdefall sind daher jene Bestimmungen anzuwenden, die zwischen dem 1. Juli 1995 und dem 31. März 1998 in Kraft gewesen sind. Die - während des gesamten Beurteilungszeitraumes in den maßgeblichen Passagen unverändert gebliebene - Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

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.

Gemäß § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, 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 selbstständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

Mit dem Strukturanpassungsgesetz 1996, BGBl. Nr. 201, das in seinem Art. 34 eine Novelle zum ASVG enthält, hat der Gesetzgeber mit Wirksamkeit 1. Juli 1996 zwei Personengruppen neu in die Versicherungspflicht nach dem ASVG einbezogen, nämlich Personen, "die sich auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zu Dienstleistungen

für einen Auftraggeber ... verpflichten, ohne Dienstnehmer ... zu

sein" (§ 4 Abs. 4 ASVG), und Personen, "die auf Grund einer oder mehrerer vertraglichen Vereinbarungen dienstnehmerähnlich ... beschäftigt sind" (§ 4 Abs. 3 Z 12 leg. cit.).

Nach § 1 Abs. 1 lit. a AlVG sind für den Fall der Arbeitslosigkeit Dienstnehmer versichert (arbeitslosenversichert), die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind, soweit sie in der Krankenversicherung auf Grund gesetzlicher Vorschriften pflichtversichert oder selbst versichert und nicht nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen versicherungsfrei sind.

Die Kriterien, die für die Annahme überwiegender persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Einzelnen beachtlich sind, hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur ausführlich dargelegt. Die persönliche Abhängigkeit wurde dabei als weit gehende Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten charakterisiert, die sich insbesondere in seiner Unterwerfung unter betriebliche Ordnungsvorschriften, seiner Verpflichtung zur Befolgung von Weisungen des Dienstgebers, der Überwachung der Arbeit durch den Dienstgeber und der disziplinären Verantwortlichkeit des Dienstnehmers äußere. Bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung des Gesamtbildes einer Beschäftigung sind für die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Dienstgeber - im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes - allerdings nur die Bindung 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 unterscheidungskräftige Kriterien zur Abgrenzung von anderen Formen rechtlicher Gestaltung der Beschäftigung, während das Fehlen anderer (in der Regel freilich auch vorliegender) Umstände (z.B. ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeitsleistung) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt. Lässt im Einzelfall die konkrete Beschäftigung keine abschließende Beurteilung des Überwiegens der Merkmale persönlicher Abhängigkeit zu, so können im Rahmen einer Gesamtbeurteilung auch nicht (allein) unterscheidungskräftige Kriterien von maßgebender Bedeutung sein (vgl. das Erkenntnis vom 20. April 1993, Zl. 91/08/0180).

Die Erteilung von Weisungen betreffend die eigentliche Arbeitsleistung kommt im Wesentlichen in zwei (voneinander nicht immer scharf zu trennenden) Spielarten in Betracht, nämlich in Bezug auf das Arbeitsverfahren einerseits und das arbeitsbezogene Verhalten andererseits.

Die Erteilung von (nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung an sich unterscheidungskräftigen) Weisungen betreffend das arbeitsbezogene Verhalten, somit nicht in Bezug auf den Arbeitserfolg, unterbleibt in der Regel dann, wenn und sobald der Arbeitnehmer von sich aus weiß, wie er sich im Betrieb des Dienstgebers zu verhalten hat (vgl. etwa das Erkenntnis vom 17. September 1991, Zl. 90/08/0152, mit weiteren Judikaturhinweisen). Die Charakterisierung einer Tätigkeit als solche eines Hilfsarbeiters indiziert zwar im Allgemeinen ein ihr zu Grunde liegendes Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG, doch müssen auch manuelle Arbeiten nicht notwendig in persönlicher Abhängigkeit verrichtet werden. Ob dies der Fall ist, hängt vielmehr von der konkreten Gestaltung der Beschäftigung ab; insbesondere folgt aus der bloßen Verrichtung manueller Arbeiten noch nicht, dass dem Empfänger dieser Arbeitsleistungen eine für die persönliche Abhängigkeit entscheidende Weisungsbefugnis in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten, wenn auch allenfalls nur in der Form der "stillen Autorität", zukommt (vgl. das Erkenntnis vom 16. November 1993, Zl. 92/08/0223). Weisungen betreffend das arbeitsbezogene Verhalten bei Hilfsarbeiten können etwa auch auf den zweckmäßigen Einsatz der Arbeitskraft gerichtet sein (vgl. das grundlegende Erkenntnis vom 4. Dezember 1957, Slg. Nr. 4495/A).

Weisungen in Bezug auf das Arbeitsverfahren können in der Realität des Arbeitslebens nicht immer erwartet werden, weil sich schon bei einer geringen Qualifikation des Arbeitenden ein gewisser eigener fachlicher Entscheidungsbereich findet, der sich mit steigender Qualifikation und Erfahrung ständig erweitert, weshalb das Fehlen von das Arbeitsverfahren betreffenden Weisungen in der Regel von geringer Aussagekraft ist, jedoch - bei verbleibenden Unklarheiten hinsichtlich der sonstigen vom Verwaltungsgerichtshof als maßgebend angesehenen Kriterien (nämlich der Weisungsgebundenheit hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und des arbeitsbezogenen Verhaltens) - hilfsweise (nach Maßgabe der Unterscheidungskraft im Einzelfall) auch heranzuziehen ist (vgl. das schon zitierte Erkenntnis vom 17. September 1991). Die wirtschaftliche Abhängigkeit ist bei entgeltlichen Arbeitsverhältnissen die zwangsläufige Folge persönlicher Abhängigkeit.

Das Fehlen eines an sich unterscheidungskräftigen Merkmales persönlicher Abhängigkeit lässt im Hinblick darauf, dass schon das Überwiegen genügt, keinen zwingenden Schluss darauf zu, dass die zu beurteilende Tätigkeit nicht der Versicherungspflicht unterliegt; es kommt vielmehr darauf an, ob unter Berücksichtigung aller im Einzelfall gegebenen Umstände die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch seine Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet ist (vgl. unter anderem das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Dezember 1993, Zl. 90/08/0224).

Die vertragliche Gestaltung der Beschäftigung ist nach ständiger Rechtsprechung bei Beurteilung der Frage, ob ein Beschäftigungsverhältnis in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit vorliegt, in die Beurteilung des Gesamtbildes desselben mit einzubeziehen, weil sie (sofern keine Anhaltspunkte für ein Scheinverhältnis bestehen) die von den Parteien in Aussicht genommenen Konturen des Beschäftigungsverhältnisses sichtbar werden lässt, die wiederum bei der Deutung von Einzelmerkmalen der Beschäftigung eine Rolle spielen können (vgl. das Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, Slg.Nr. 13.336/A, sowie aus jüngerer Zeit das Erkenntnis vom 20. Dezember 2001, Zl. 98/08/0208, uva). Den Parteien eines Vertrages, mit dem die Erbringung von Arbeiten bzw. Werkleistungen vereinbart wird, steht es zwar (im Rahmen der in Betracht kommenden zivilrechtlichen Normen) frei, ihre Rechtsbeziehungen entweder als Arbeitsverhältnis iSd § 1151 ABGB und damit eines Beschäftigungsverhältnisses iSd § 4 Abs 2 ASVG oder als (keine Pflichtversicherung begründendes) Rechtsverhältnis (zB als Werkvertragsverhältnis oder freies Dienstverhältnis) auszugestalten; es steht ihnen aber kein isolierter Zugriff auf die Rechtsfolge "Arbeitsverhältnis" bzw. "versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis" dahin zu, diese ungeachtet der inhaltlichen Vertragsgestaltung ausschließen zu können (vgl. das Erkenntnis vom 20. Oktober 1992, Zl. 92/08/0047). Der Ausschluss zwingender sozialversicherungsrechtlicher Bestimmungen ist vielmehr für den Fall des Vorliegens eines Beschäftigungsverhältnisses wirkungslos, für den Fall des Nichtvorliegens aber überflüssig.

Weicht die tatsächliche Ausübung der Beschäftigung vom Vertrag ab, ist nicht der Vertrag maßgebend, sondern sind die "wahren Verhältnisse" entscheidend, das heißt ob bei der tatsächlichen (und nicht bloß vereinbarten) Art der Beschäftigung die Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit überwiegen.

Geht man im vorliegenden Fall zunächst von den von der beschwerdeführenden Gesellschaft abgeschlossenen und als Werkvertrag oder freier Dienstvertrag bezeichneten (aktenkundigen) Vereinbarungen aus, können diese Verträge als Grundlage für die zu beurteilende Beschäftigung nicht heran gezogen werden, weil die praktische Durchführung der Tätigkeiten von ihnen abwich und sie andererseits die wechselseitig zu erbringenden Leistungen und die einzuhaltenden Verpflichtungen nicht näher konkretisieren bzw. individualisieren. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich jüngst im Erkenntnis vom 5. Juni 2002, Zlen. 2001/08/0107, 0135, umfassend mit der Abgrenzung zwischen Werkvertrag und freiem Dienstvertrag beschäftigt; auf die Begründung dieses Erkenntnisses wird gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen. Danach muss unterschieden werden, ob die Parteien eine bestimmte letztlich abgeschlossene Tätigkeit (Werkvertrag) vereinbaren oder ob sie eine zeitlich begrenzte oder unbegrenzte Verpflichtung zum Tun begründen wollen (freier Dienstvertrag). Ein Werkvertrag liegt insbesondere dann nicht vor, wenn zu einem Werk lediglich einzelne manuelle Beiträge erbracht werden bzw. die zu erbringende Leistung nicht schon im Vertrag selbst konkretisiert und individualisiert worden ist.

Im vorliegenden Fall stecken die genannten (schriftlichen) Vereinbarungen allenfalls den Rahmen für im Einzelfall abgeschlossene Vertragsverhältnisse ab, für eine Zuordnung zu einem bestimmten Vertragstyp fehlt es jedoch an der Bestimmtheit der Leistungen. Die entscheidenden Fragen sind somit - auch mangels anderer Anhaltspunkte - an Hand der tatsächlich ausgeübten Beschäftigung zu beurteilen, wobei sich das Beschäftigungsbild bei allen Zeugen im Wesentlichen gleich darstellte.

Nach der praktischen Durchführung der Tätigkeiten kann im Beschwerdefall das Vorliegen von Werkverträgen ausgeschlossen werden, weil (Maurer)Hilfsarbeiten, jedoch kein bestimmter Erfolg, geschuldet waren, die notwendiger Weise - und auch festgestellter Maßen - nach Anleitung (und im Beschwerdefall auch unter Aufsicht) durchgeführt wurden (werden mussten). Erfolgte die Tätigkeit aber nicht in Erfüllung von Werkverträgen, stellt sich die Frage, ob die Dienstleistungen in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit oder auf Basis eines freien Dienstvertrages erbracht wurden.

Auf die Arbeitszeit bezogen ist die Einhaltung von fix vereinbarten Fertigstellungsterminen für diese Unterscheidung nicht aussagekräftig. Allerdings lässt die regelmäßige Fahrt sämtlicher Zeugen zu den Baustellen in dem vom Geschäftsführer gelenkten "Firmen-Fahrzeug" einen Rückschluss darauf zu, dass bestimmte Arbeitszeiten einzuhalten waren; die gemeinsame Ausführung eines Bauvorhabens aller dort Beschäftigter ergibt sich im Übrigen nicht nur aus der Art einer solchen Tätigkeit, sondern auch aus dem Umstand, dass die vom Geschäftsführer als erforderlich erachtete Anzahl von Mitarbeitern eingeteilt wurde und diese Mitarbeiter dann gemeinsam, somit in zeitlicher Bindung, ihre Leistungen erbrachten.

Die Bindung der Tätigkeit an einen bestimmten Arbeitsort (Baustelle) ergibt sich bei der in Rede stehenden Tätigkeit von selbst und ist demnach kein unterscheidungskräftiges Merkmal, das auf eine persönliche Abhängigkeit hindeutete.

Dagegen waren die Zeugen im Hinblick auf das Arbeitsverfahren ("diese speziellen Maurerarbeiten wurden unter Anleitung (des Geschäftsführers) ausgeführt"), aber auch in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten an Weisungen gebunden und wurden kontrolliert ("erfolgte die Arbeitseinteilung sowie die Aufsicht bzw. Überwachung der Arbeiten durch den Geschäftsführer ...").

Die tatsächliche jahrelange Durchführung der Beschäftigung lässt auch die Schlussfolgerung der belangten Behörde, die vertraglich zugesagte Befugnis, sich vertreten zu lassen, bzw. das generelle Ablehnungsrecht stünden zur tatsächlichen Durchführung in einem derartigen Wiederspruch, dass von einer persönlichen Arbeitspflicht auszugehen sei, nicht als rechtswidrig erscheinen. Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Zeugen die Annahme eines Auftrages (sanktionslos) ablehnen konnten, ergibt sich aus der praktischen Durchführung, dass nach der Annahme des Auftrages durch einen Zeugen die Ablehnung einzelner Tätigkeiten im Rahmen der Beschäftigung nicht vorgesehen war. Das selbe gilt für die Möglichkeit, sich vertreten zu lassen.

Nach dem Gesagten waren die Zeugen während der Zeiträume ihrer Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit beschäftigt. Dieser Beurteilung vermochten die Argumente in der Beschwerde nichts Entscheidendes entgegenzusetzen, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 17. Dezember 2002

Schlagworte

Dienstnehmer Begriff Wirtschaftliche AbhängigkeitDienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:1999080102.X00

Im RIS seit

14.04.2003

Zuletzt aktualisiert am

23.09.2015

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at