jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2018/11/2 I404 2004930-4

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.11.2018

Entscheidungsdatum

02.11.2018

Norm

AlVG §1 Abs1 lita
ASVG §4 Abs1 Z1
ASVG §4 Abs2
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

I404 2004930-4/21E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin MMag. Alexandra JUNKER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX, beide vertreten durch die Simma Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 12.03.2013, Zl. IVb-609-2012/0018, betreffend Feststellung der Versicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 iVm Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AlVG) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben und festgestellt, dass XXXX, vom 19.08. bis 26.08.2007, 10.09. bis 19.09.2007, 27.01. bis 29.01.2008, 11.02.2008 bis 23.02.2008, 25.02.2008, 29.02.2008, 01.03.2008; 02.03.2008, 08.03. bis 10.03.2008, 14.03. bis 26.03.2008, 04.04. bis 14.04.2008, 16.04. bis 19.04.2008, 25.04. bis 27.04.2008, 29.04. bis 30.04.2008, 02.05.2008, 05.05. bis 06.05.2008, 09.05. bis 10.05.2008, 13.05. bis 17.05.2008, 22.05. bis 26.05.2008, 06.06.2008; 11.06.2008, 12.06. bis 14.06.2008, 16.06. bis 17.06.2008 und 13.09. bis 14.09.2008 gemäß § 4 Abs. 1 iVm Abs. 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung vollversichert und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AlVG arbeitslosenversichert ist.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 25.01.2012 stellte die Vorarlberger Gebietskrankenkasse (in der Folge: belangte Behörde) fest, dass XXXX (in der Folge: Zweitbeschwerdeführer), in den Zeiträumen 19.08. bis 26.08.2007, 10.09. bis 19.09.2007, 27.01. bis 31.01.2008, 11.02. bis 17.06.2008, 23.08. bis 24.08.2008 und vom 01.09. bis 14.09.2008 gemäß § 4 Abs. 1 iVm Abs. 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung vollversichert und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AlVG arbeitslosenversichert ist. Begründend wurde ausgeführt, dass beim Zweitbeschwerdeführer am 17.08.2011 eine Prüfung lohnabhängiger Abgaben (GPLA) durchgeführt worden sei. Bei dieser Prüfung sei unter anderem die fehlende Meldung des Erstbeschwerdeführers als vollversicherter Arbeiter beanstandet worden. Der Erstbeschwerdeführer sei in den angeführten Zeiträumen an Projekten des Zweitbeschwerdeführers als Veranstaltungstechniker sowie Auf- und Abbauhelfer beteiligt gewesen. Der Zweitbeschwerdeführer habe in der Regel bei Messen und ähnlichen Veranstaltungen Messestände oder Bühnen errichtet. Der Auf- und Abbau erfolge vor Ort durch ein vom Zweitbeschwerdeführer zusammengestelltes Team, zu dem insbesondere Licht-, Ton- und Bühnentechniker gehören würden. In der Regel habe der Zweitbeschwerdeführer nach Annahme eines Auftrages die geeigneten Fachkräfte engagiert. Diese Personen hätten sich vor Beginn des Projekts zu einer Besprechung zusammengefunden, in welcher die Details und der Zeitplan bekannt gegeben worden seien. Wenn eine Person zugesagt habe, sei erwartet worden, dass sie die Leistung auch erbringe. Wenn dies aus einem bestimmten Grund nicht möglich gewesen sei, sei von der entsprechenden Person dem Zweitbeschwerdeführer eine Ersatzperson vorgeschlagen worden. Der Zweitbeschwerdeführer habe dann mit der Ersatzperson Kontakt aufgenommen und eine Vereinbarung über deren Einsatz getroffen. Die Ersatzperson sei vom Zweitbeschwerdeführer engagiert und bezahlt worden. Ein Austausch eines Projektmitgliedes sei aber nur selten vorgekommen. Es sei nie vorgekommen, dass eine vom Zweitbeschwerdeführer engagierte Person mit Hilfe eigener Hilfskräfte die Leistung erbracht habe. Die am Projekt beteiligten Personen seien in der Regel gemeinsam zu den Veranstaltungen gefahren. Die Kosten des Transports und der Unterbringung sowie Verpflegung seien vom Zweitbeschwerdeführer getragen worden. In Ausnahmefällen seien die Spesen zunächst vom Projektmitarbeiter bezahlt und dann vom Zweitbeschwerdeführer ersetzt worden. Die Leitung des Projekts vor Ort habe in der Regel der Zweitbeschwerdeführer übernommen, er habe die Arbeiten koordiniert und sei Ansprechpartner für die Mitarbeiter, Kunden und Messeveranstalter gewesen. Er habe die Arbeitszeiten insoweit vorgegeben, als er die morgendlichen Frühstückszeiten sowie die Abfahrten zum Veranstaltungsort vorgegeben habe. Sofern der Zweitbeschwerdeführer nicht vor Ort gewesen sei, habe es einen anderen Projektleiter gegeben. Die Bauteile für die Konstruktion selbst sowie die größeren Beleuchtungs- und Beschallungseinrichtungen seien vom Zweitbeschwerdeführer gestellt worden. Der Erstbeschwerdeführer habe aber auch sein eigenes Werkzeug mitgenommen. Beim Auf- und Abbau hätten die Projektmitarbeiter als Team zusammengearbeitet. Auch die Personen, die als Fachleute für spezielle Bereiche (etwa Tonmeister) engagiert worden seien, hätten sich bsp. beim Be- und Entladen des LKW-s beteiligt. Der Erstbeschwerdeführer sei an Projekten des Zweitbeschwerdeführers als Veranstaltungstechniker sowie Auf- und Abbauhelfer beteiligt gewesen. Die Projektmitarbeiter seien vom Zweitbeschwerdeführer mit Bekleidung ausgestattet worden, durch welche sie als Mitarbeiter des Zweitbeschwerdeführers erkennbar gewesen seien. Es habe keine Verpflichtung bestanden, diese Kleidung zu tragen, sie sei aber in der Regel getragen worden, auch um das Verschmutzen der privaten Kleidung zu verhindern und weil es die Arbeit auf dem Messegelände erleichtert habe, weil erkennbar sei, wer zu welchem Team gehöre. Es habe einen detaillierten Konstruktionsplan und eine Zeitschiene für die Projekte gegeben. Es sei aber möglich gewesen, dass es im Verlauf zu Adaptierungen aufgrund von Kundenwünschen oder der Notwendigkeit zu Adaptierungen gekommen sei. In solchen Fällen habe der Zweitbeschwerdeführer über das weitere Vorgehen entschieden und entsprechende Anweisungen an die Projektmitarbeiter erteilt. Nach dem Ende des Projekts seien Rechnungen von den Projektmitarbeitern an den Zweitbeschwerdeführer gestellt. Worden. Die Abrechnung sei nach Tagespauschalen, gelegentlich nach Stundenpauschalen erfolgt. Beim Erstbeschwerdeführer sei die Abrechnung nach Tagespauschalen erfolgt.

Rechtlich führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass der Erstbeschwerdeführer kein in sich abgeschlossenes Werk abgeliefert habe, sondern einen Beitrag zu der vom Zweitbeschwerdeführer übernommenen Werkerstellung. Er habe durch den Erhalt einer Stundenpauschale auch kein unternehmerisches Risiko gehabt. Eine Bindung an den Arbeitsort habe bestanden, da der Erstbeschwerdeführer seine Arbeitsleistung direkt in der Messehalle bzw. am Veranstaltungsort habe erbringen müssen. Diesem Kriterium komme jedoch keine überragende Bedeutung zu, da eine Bindung an den Veranstaltungsort auf der Hand liege. Andererseits sei aber auch die Installation der Beschallungstechnik nicht als eigenständiges Werk zu betrachten, da diese unlösbar im

Zusammenhang mit der Gesamtinstallation zu sehen sei. Es habe aber auch Vorgaben bezüglich der Anreise und Unterbringung seitens des Zweitbeschwerdeführers gegeben. Der Erstbeschwerdeführer sei auch für die Dauer des Projekts an die vom Zweitbeschwerdeführer vorgegebene Zeitschiene gebunden gewesen. Die Dauer des Arbeitstages sei zwar flexibel gestaltet worden, je nachdem wie schnell der Auf- und Abbau vonstattengegangen sei, aber jedenfalls nicht vom Erstbeschwerdeführer frei wählbar gewesen, da auch die Rückfahrt zur Unterkunft gemeinsam erfolgt sei. Da der Erstbeschwerdeführer über einschlägige Erfahrungen im Bereich der Veranstaltungstechnik verfüge, sei erwartet worden, dass er seine Arbeit weitgehend weisungsfrei ausübe. Zumindest die Möglichkeit, das Arbeitsverhalten des Erstbeschwerdeführers durch entsprechende Weisungen zu steuern, sei für den Projektleiter des Zweitbeschwerdeführers stets gegeben gewesen. Es sei aber auch von einer Einbindung in die betriebliche Organisation zu bejahen, da sich dies aus der gemeinsamen Anreise und Unterbringung der Projektmitarbeiter, der teamförmigen Ausführung der Arbeit und den bestehenden Kontroll- und Weisungsbefugnissen ergebe.

2. Gegen diesen Bescheid haben beide Beschwerdeführer rechtzeitig und zulässig durch ihre rechtsfreundliche Vertretung Einspruch erhoben. Zusammengefasst wurde vorgebracht, dass die Personen, die für den Zweitbeschwerdeführer gearbeitet hätten, die Aufträge hätte annehmen oder ablehnen können. Die Personen hätten auch die Möglichkeit gehabt, ohne Kündigung und ohne rechtliche Sanktion jederzeit ihre Tätigkeit einzustellen. Außerdem hätten diese Personen nicht nur einen Auftraggeber gehabt, sondern auch diverse Andere. Wenn ausnahmsweise der Zweitbeschwerdeführer Flüge oder Hotels organisiert und direkt bezahlt habe, so liege dies in einer entsprechenden organisatorischen Notwendigkeit, da es in diesen Fällen erforderlich gewesen sei, dass sämtlich Werkunternehmer nach Möglichkeit am selben Ort wohnen und zur selben Zeit reisen. Es spreche für eine selbständige Tätigkeit, dass die Auftragnehmer weder zu einer Mindeststundenleistung oder zu einer bestimmten wöchentlichen und monatlichen Stundenausmaß und auch nicht zu einem Bereitstehen auf Abruf verpflichtet seien. Es habe keine Person gegeben, die für länger als 1,5 Wochen am Stück beim Zweitbeschwerdeführer beschäftigt gewesen sei. Es habe auch keine Vereinbarung über Urlaubs- oder Pausenzeiten gegeben. Sie würden auch kein fixes Gehalt beziehen. Werkzeug werde vom Zweitbeschwerdeführer keines zur Verfügung gestellt, Arbeitskleidung nur auf freiwilliger Basis. Mit der einheitlichen Kleidung solle lediglich zum Ausdruck gebracht werden, dass die Personen zum Team des Zweitbeschwerdeführers gehören würden. Die Auftragnehmer hätten vor Ort selbständig und eigenverantwortliche Entscheidungen treffen müssen, wenn bsp. Probleme aufgetaucht seien. Sie hätten selbständig gearbeitet und vor Ort mit der Messeleitung oder der technischen Betreuung die Vorgehensweise abklären und entsprechende Maßnahmen ergreifen müssen. Bestenfalls werde der Zweitbeschwerdeführer während dieser Abklärungen oder erst im Nachhinein informiert. Grundsätzlich sei es jedem einzelnen Auftragnehmer selbst überlassen, den Auftrag entsprechend dem Leistungsprofil zu erbringen. Aufgrund der mangelnden Weisungsgebundenheit und der mangelnden organisatorischen Eingliederung in den Betrieb des Zweitbeschwerdeführers sei nicht von einem Dienstverhältnis auszugehen. Die Werkunternehmer hätten weitgehend mit eigenen Betriebsmitteln gearbeitet, und jeder hätte selbständig Entscheidungen und Veranlassungen vor Ort zu treffen gehabt und sei daher weisungsungebunden. Oft sei der Zweitbeschwerdeführer gar nicht vor Ort gewesen. Der Erstbeschwerdeführer habe auch über einen Gewerbeschein verfügt. Er hätte sich auch jederzeit von einer anderen Person bei der Erbringung seiner Leistung vertreten lassen können. Dass es das gute Recht des Zweitbeschwerdeführers gewesen sei, auch davon Kenntnis zu haben, wer vor Ort sei, habe den Grund in den besonderen Umständen des Einzelfalls. Selbst wenn von einer entgeltlichen Dienstleistung auszugehen wäre (was aber ausdrücklich bestritten werde), mangle es an der persönlichen Arbeitspflicht und der wirtschaftlichen Abhängigkeit. Der Erstbeschwerdeführer habe auch nur grobe Vorgaben betreffend die Arbeitszeit gehabt. Der Erstbeschwerdeführer sei auch nicht wirtschaftlich abhängig, zumal er auch andere Aufträge von anderen Auftraggebern gehabt habe.

3. Mit Schriftsatz vom 22.03.212 wurde der Einspruch samt Stellungnahme dem Landeshauptmann von Vorarlberg zur Entscheidung vorgelegt.

4. Mit Schreiben vom 07.05.2012 führten die Beschwerdeführer ergänzend aus, dass der Erfolg in der Erbringung eines reibungslosen tontechnischen, beschallungstechnischen oder lichttechnischen Ablaufs, eines mängelfreien Aufbaues von Veranstaltungsequipment, in anderen Fällen im Transport von Equipment oder in anderer Werkleistung, wie etwa der Vornahme von Installationsarbeiten bestanden habe. Der Erstbeschwerdeführer habe diverse Auftraggeber gehabt. Er sei gelernter Veranstaltungstechniker. Dass es den Beteiligten naturgemäß lieber gewesen sei, dass die

Vertragspartner selbst die Werkleistung erbracht hätten, stehe in erster Linie damit im Zusammenhang, dass sich jene Personen als besonders verlässlich erwiesen hätten. Die Vertragspartner des Zweitbeschwerdeführers hätte auch das eigene Unternehmensrisiko gehabt, das ergebe sich schon daraus, dass die Verträge anlassbezogen gekommen seien und die Vertragspartner auch für andere Vertragspartner tätig geworden seien. Es liege daher auch keine Eingliederung des Werkunternehmers in den geschäftlichen Organismus des Zweitbeschwerdeführers vor. Die Lichttechniker würden die alleinige Verantwortung für die Lichteinrichtung, Verkabelung etc. tragen. Tontechniker seien für die Gesamtakustik verantwortlich. Auch für die verschiedenen Montagearbeiten sei es erforderlich, über entsprechende Fachkenntnisse zu verfügen, um etwa eigenverantwortlich Traversenkonstruktionen anbringen zu können. Dass sich diverse Vertragspartner des Zweitbeschwerdeführers auch teilweise hätten vertreten lassen, ergebe sich aus der Einvernahme des Zweitbeschwerdeführers und sei weitgehend unberücksichtigt geblieben. Dasselbe gelte für Schadensfälle, für welche die Versicherung der Vertragspartner aufzukommen habe. Verschiedene Vertragspartner hätten einen nach Tagespauschalen gemessenen Werklohn vereinbart, wobei es egal gewesen sei, wieviele Stunden, an den einzelnen Tagen gearbeitet worden sei. Wenngleich der Zweitbeschwerdeführer bei verschiedenen Events auch Werkverträge mit anderen Personen abgeschlossen habe, so habe der jeweilige Vertragspartner in seinem Verantwortungsbereich (bsp. Ton- und Beschallungstechnik) selbständig, allenfalls auch mit eigenen Gehilfen seine Werkleistung zu erbringen.

5. Mit Schreiben vom 08.06.2012 replizierte die belangte Behörde dazu insbesondere, dass nicht nachvollzogen werden könne, dass die Auftragnehmer in Einzelfällen auch die Möglichkeit gehabt hätten, eigene Dienstnehmer bzw. Gehilfen einzusetzen. Diese Behauptung finde in den Niederschriften keine Deckung und sei es auch nicht nachvollziehbar, wie dies hätte praktisch umgesetzt werden sollen, da die Organisation der Reise und die Unterbringung vom Zweitbeschwerdeführer übernommen worden sei und er dies im Vorfeld habe wissen müssen.

6. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 12.03.2013, Zl. IVb-609-2012/0018, wurden die Einsprüche der Beschwerdeführer als unbegründet abgewiesen.

7. Dagegen erhoben die Beschwerdeführer Berufung an das BMASK (in der Folge als Beschwerde behandelt). Darin wurde zusammengefasst vorgebracht, dass sich die Werkunternehmer bei der Ausführung ihrer Arbeiten vertreten hätten lassen können. Das Image des Zweitbeschwerdeführers sei darauf angewiesen, dass die Projekte reibungslos und störungsfrei über die Bühne gehen würden. Alleine aus diesem Grund und um zu verhindern, dass beispielsweise auf Präsentationen Werkunternehmer seien, die noch niemand je gesehen habe, sei vorgesehen, dass der Zweitbeschwerdeführer jeweils vorab informiert werde, wenn es zum Erfordernis einer Vertretung komme, die allerdings der jeweilige Auftragnehmer eigenverantwortlich organisieren hätten können. Die Mitteilung an den Zweitbeschwerdeführer im Falle der Vertretung sei daher lediglich zu Informationszwecken vorgesehen. Dass dies glücklicherweise selten der Fall gewesen sei, sei als erfreulicher Umstand zu werten und nicht als Indiz dafür, dass keine generelle Vertretungsbefugnis bestanden habe. Soweit angeführt werde, dass die Angaben des Beschwerdeführers im Rahmen seiner ersten Vernehmung glaubwürdiger seien, sei entgegenzuhalten, dass sich das gegenständliche Verfahren bereits über mehrere Jahre ziehe und in der Anfangsphase aufgrund der Art der Befragung für die Beteiligten nicht erkennbar gewesen sei, auf welche Umstände es im Wesentlichen ankomme. Es hätten auch keine gezielten detaillierten Befragungen zu den hier relevanten Sachverhalten stattgefunden, sondern nur allgemeine Gespräche. Wäre der Zweitbeschwerdeführer von Anfang an korrekt zu entscheidungswesentlichen Sachverhalten befragt worden, so hätte er selbstverständlich gleichlautende Angaben gemacht. Es sei auch eine direkte Beauftragung möglich gewesen sei. Dass dies nur sehr selten notwendig gewesen sei, sei ein Indiz für die Verlässlichkeit der Werkunternehmer und können nicht zum Vorwurf gemacht werden. In der Folge wurden einzelne Vertretungen aufgelistet. Was die belangte Behörde aus dem Umstand ableite, dass der Zweitbeschwerdeführer bei großen Veranstaltungen persönlich dabei gewesen sei und auch selbst gearbeitet habe, sei nicht nachvollziehbar. Dass die einzelnen Werkunternehmer den Zweitbeschwerdeführer-wenn dieser vor Ort sei - allenfalls kontaktiere und mit ihm Rücksprache gehalten hätten, liege in der Natur der Sache und entspreche den üblichen Gepflogenheiten zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber. Dem umfangreichen Vorbringen der Beschwerdeführer lasse sich entnehmen, dass zweifelsohne auf verschiedenen Veranstaltungen des Zweitbeschwerdeführers mehrere Werkunternehmer koordiniert hätten werden müssen. Dies sei auftragsbedingt erforderlich. Die Situation sei mit einer Baustelle oder dem Einbau einer Küche vergleichbar. Niemand würde dabei unterstellen, dass der Elektroinstallateur, der Tischler und der Fliesenleger Dienstnehmer des Hausherren bzw. Auftraggebers seien. Das Ergebnis der Arbeitsleistung sei jedenfalls

als geschlossene Einheit individualisiert und auch vertraglich konkretisiert, sodass kein Zweifel am Bestehen eines Werkvertrages bestehen könne. Wenn etwa der Erstbeschwerdeführer als Veranstaltungstechniker den Auftrag habe, für ein konkretes Projekt tätig zu werden, so sei das Vertragsverhältnis mit der Erbringung der Leistung beendet. Sämtliche Werkunternehmer hätten mit eigenen Werkzeugen, Maschinen etc. die jeweiligen Aufträge ausgeführt. Hebebühnen, Steiger o. ä. Gerätschaften, welche noch erforderlich gewesen seien, seien vom Zweitbeschwerdeführer dem eigenen Auftraggeber gegenüber bekannt gegeben und von diesen jeweils gesondert bei Drittfirmen angemietet oder zur Verfügung gestellt worden. Sämtliche Werkunternehmer seien eigenverantwortlich vor Ort für den Fall, dass es zu Beanstandungen oder Änderungswünschen seitens des dortigen Auftraggebers komme, Entscheidungen und Dispositionen zu treffen gewesen wären, und dies auch regelmäßig tun würden, ohne dass beim Zweitbeschwerdeführer diesbezüglich nachgefragt worden sei. Es existiere eine Projektmappe, in welchem unter anderem das sogenannte Pflichtenheft enthalten sei, wo z.B. die ganzen Kontaktdaten vor Ort enthalten sein und auf dieser Basis eben der jeweilige Werkunternehmer direkt und in eigener Verantwortung und auf eigenes unternehmerisches Risiko die entsprechenden Veranlassungen zu treffen gehabt habe. In weiterer Folge sei dann der Zweitbeschwerdeführer lediglich über diese Umstände informiert worden. Wenn ausgeführt werde, dass ein für den Werkvertrag essenzieller Gewährleistungsverpflichtung entsprechende Erfolg der Tätigkeit nicht messbar sei, so sei festzuhalten, dass der angefochtene Bescheid für diese Ausführungen jede Begründung vermissen lasse. Aus der oben erwähnten Verpflichtung zur Haftung für Schäden sei selbstredend auch ein entsprechender Gewährleistungsanspruch gegenüber dem Werkunternehmer ableitbar. Nicht der Zweitbeschwerdeführer schulde diese Gewährleistung, sondern der jeweilige Werkunternehmer. Wenngleich eng gefasste Vorgaben aufgrund der Spezialität der abzuwickelnden Projekte vorliegen würden, sei eben unter Berücksichtigung dieser Umstände bei Beurteilung des Einzelfalles persönliche Abhängigkeit zu verneinen, zumal im Rahmen der Möglichkeiten selbstverständlich die Möglichkeit bestanden habe, sich vertreten zu lassen, Aufträge gar nicht anzunehmen und damit völlig frei zu entscheiden. Dafür, dass die Werkunternehmer größtenteils keine eigenen Angestellten gehabt hätten, könne der Zweitbeschwerdeführer nichts und lasse sich daraus auch nichts Nachteiliges für sie ableiten. Auch die Weisungs- und Kontrollbefugnisse des Zweitbeschwerdeführers seien unzutreffend in den bekämpften Bescheiden dargelegt. Änderungen hätten mit dem Zweitbeschwerdeführer an Ort und Stelle nur besprochen werden können, wenn dieser ausnahmsweise neben den anderen Werkunternehmer tätig geworden sei. Wenn der Zweitbeschwerdeführer nicht vor Ort gewesen sei, dann seien solche Entscheidungen hinsichtlich allfälliger Änderungen vom Werkunternehmer jeweils selbst getroffen worden. Die von der belangten Behörde erwähnte Hierarchie ergebe sich allein aus dem Umstand, dass der Zweitbeschwerdeführer als Auftraggeber den jeweiligen Werkunternehmern gegenüberstehe, jedoch nicht aus einem Abhängigkeitsverhältnis wie es in einem Dienstverhältnis sei. Die Definition des jeweiligen Auftrages erfordere naturgemäß teilweise konkrete eng umschriebene Vorgaben, sei allerdings nicht im Sinne einer Weisungsbefugnis zu verstehen. Hinsichtlich der Arbeitszeit sei festzuhalten, dass es jeweils projektbezogene natürlich zeitliche Vorgaben gegeben habe, was aber bei jedem Werkvertrag der Fall sei. Dies gelte auch für den Arbeitsort. Es liege keine wirtschaftliche Abhängigkeit vor, da der Werkunternehmer entscheiden könne, ob er den entsprechenden Auftrag annehme oder nicht. Sämtliche Werkunternehmer hätten im fraglichen Zeitraum neben den Aufträgen des Zweitbeschwerdeführers auch noch diverse weitere Auftraggeber.

8. Am 11.03.2016 wurde der Akt der Gerichtsabteilung I404 zugeteilt.

9. Mit Schreiben vom 21.6.2018 führten die Beschwerdeführer weiter aus, dass das Finanzamt Feldkirch über die Beschwerden betreffend spätere Zeiträume im Sinne der Beschwerdeführer entschieden und sohin festgestellt habe, dass es sich bei den betroffenen Personen um selbständig Erwerbstätige handle, die eben nicht den Bestimmungen des ASVG und des AlVG unterliegen. Die Beschwerdeführer würden hinsichtlich des Zeitraumes 2006-2008 mit dem Finanzamt bereits in Gesprächen stehen, um eine Entscheidung herbeizuführen. Es werde damit gerechnet, dass auch in jenen Verfahren eine positive Entscheidung im Sinne der Beschwerdeführer ergehen werde. Weiters wurde ausgeführt, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine funktionierende technische Betreuung beispielsweise Gegenstand eines Werkvertrages sein könne. Dasselbe gelte zweifelsohne auch für die lichttechnische Betreuung, ebenso wie für Messetechnik, die gemäß den Vorgaben eines Messe-Architekten bzw. Designers errichtet werden würden und im Grunde nichts Anderes sei als ein Bauwerk. Ein Solches zu errichten sei Gegenstand eines Werkvertrages. Bei keinem der Beschwerdeführer habe persönliche Arbeitspflicht bestanden, da sich alle im Bedarfsfalle hätten vertreten lassen können. Dass vom Zweitbeschwerdeführer grundsätzlich erwünscht gewesen sei, dass verlässliche langjährige Vertragspartner nach Möglichkeit selbst auftreten würden, tue dem keinen Abbruch, da

die Möglichkeit, sich eigenmächtig vertreten zu lassen, bestanden habe. Sämtliche Subunternehmer seien auch nicht weisungsgebunden gewesen. Es seien lediglich Termine einzuhalten, die der jeweilige Kunde dem Zweitbeschwerdeführer vorgegeben habe und welche der Zweitbeschwerdeführer an seine Subunternehmer weitergegeben habe. Die genauen Zeiten, wann auf den jeweiligen Veranstaltungsarbeiten durchgeführt werden konnten und durften, seien von der jeweiligen Messeleitung bzw. dem Veranstalter vorgegeben worden. Vom Zweitbeschwerdeführer sei daher lediglich der geschuldete Erfolg definiert worden, dies zu üblichen Honoraren. Es verstehe sich von selbst, dass die verschiedenen Werkunternehmer, die auf einer Baustelle gleichzeitig Arbeiten zu verrichten hätten, miteinander kommunizieren und die Arbeiten auch koordiniert abzulaufen hätten, um allen Beteiligten eine möglichst reibungslose Ausführung des jeweiligen Werkes zu ermöglichen.

10. Mit Schreiben vom 14.08.2018 ergänzten die Beschwerdeführer ihr Vorbringen dahingehend, dass die von der belangten Behörde festgestellten Zeiten nicht den Belegen für Werkverträgen entsprechen würden.

11. Mit Schreiben vom 20.08.2018 brachten die Beschwerdeführer weiter vor, dass die belangte Behörde jedenfalls nur für jene Tage ein Anstellungsverhältnis hätte feststellen dürfen, an denen tatsächlich Arbeiten erbracht worden seien.

12. Am 22.08.2018 und am 18.10.2018 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht, Außenstelle Innsbruck, statt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Zweitbeschwerdeführer betrieb im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Jänner 2004 bis Dezember 2008 ein Unternehmen für Veranstaltungstechnik.

Der Zweitbeschwerdeführer bekommt meist über Werbeagenturen den Auftrag, ein Event oder einen Messestand für eine Firma (in der Folge als Kunden bezeichnet) auszurichten und ihm obliegt dann die technische Planung und Umsetzung der gesamten technischen Einrichtung, dies umfasst je nach Art der Veranstaltung Ton-, Licht-, Bühnen-, Konferenz- und Seminartechnik.

1.2. Der Zweitbeschwerdeführer bekommt zunächst die Pläne eines Messebauers und plant anhand dieser die gesamte technische Einrichtung (Ton-, Licht-, Bühnentechnik, etc). Nachdem die Planung vom Auftraggeber abgesegnet wurde, macht der Zweitbeschwerdeführer die Detailplanung und die Kostenberechnung. Die Pläne werden sowohl vom Auftraggeber als auch vom Veranstalter genehmigt.

1.3. Grundsätzlich ist für jedes Event bzw. jede Messe auch ein Projektleiter von der Werbeagentur vor Ort. Dieser ist für die Koordination aller Tätigkeiten und die Organisation zuständig. Er nimmt dann auch den Stand einen Tag vor Beginn des Events/der Messe ab.

1.4. In der Regel ist der Zweitbeschwerdeführer auch bei der Abnahme des Standes selbst anwesend, es sei denn er müsste extra mit dem Flugzeug anreisen. Weiters ist er auch während des Aufbaus vor Ort und hat mitgearbeitet, jedoch ist er nicht während der gesamten Zeit durchgehend anwesend. Seine Anwesenheit war auch von den Auftraggebern gewünscht.

1.5. Bei der Abnahme sind auch noch alle für den Zweitbeschwerdeführer dort tätigen Personen vor Ort, um allenfalls Änderungswünsche der Kunden umsetzen zu können. Grundsätzlich werden diese Änderungen vom Kunden direkt mit dem Zweitbeschwerdeführer besprochen und von diesem dann an die ausführenden Techniker weitergegeben. Sofern der Wunsch des Kunden keine weiteren Kosten versursacht, könnten diese ohne Rücksprache mit dem Zweitbeschwerdeführer von den Technikern vor Ort eigenmächtig umgesetzt werden. Für solche kleinen Änderungen hat der Zweitbeschwerdeführer auch ein Budget einkalkuliert und zusätzliches Material vor Ort eingeplant. Änderungen, die zu zusätzlichen Kosten führen, sind jedenfalls an den Zweitbeschwerdeführer zu melden, damit dieser die Planung und Preiskalkulation vornehmen kann.

1.6. Teilweise bleibt auch noch einer vom Team während der Messe/des Events anwesend um die tontechnische oder lichttechnische Betreuung etc. zu übernehmen, sofern dies vom Kunden gewünscht ist. Die restlichen Teammitarbeiter sind nach der Abnahme nach Hause gefahren und dann erst wieder für den Abbau zum Veranstaltungsort gefahren. Der Erstbeschwerdeführer war während einer Messe für die Betreuung der Head-Sets verantwortlich. Es wird dem

Zweitbeschwerdeführer seitens des Kunden die Zeiten mitgeteilt, in denen die Betreuung notwendig ist. Diese "Timeline" wird vom Zweitbeschwerdeführer an seinen Techniker vor Ort weitergegeben, oder sie ist bereits vor Beginn des Projekts in der vom Zweitbeschwerdeführer ausgehändigten Projektmappe enthalten.

1.7. Für die Umsetzung der technischen Einrichtung benötigt der Zweitbeschwerdeführer je nach Auftragsart Montagearbeiter bzw. Bühnentechniker, Lichttechniker und Tontechniker. Teilweise wurde auch ein Fahrer für den Transporter benötigt, sofern kein anderer Techniker oder der Zweitbeschwerdeführer diesen gefahren hat und auch keine Spedition beauftragt war.

Außerdem gab es bei komplexen und großen Veranstaltungen auch noch einen "Stagemanger", der auch dafür zuständig war, auftretende Probleme vor Ort zu lösen, wie bsp. verspätete LKW-s, Stapler neu anfordern, fehlende Stromanschlüsse, etc. In der Regel waren für den Zweitbeschwerdeführer zwischen 5 bis 10 Personen für den Auf- und Abbau und Betreuung vor Ort tätig.

Alle für den Zweitbeschwerdeführer tätigen Personen auf einem Event oder Messe haben im Team zusammengearbeitet: So hat man den LKW gemeinsam ent- und beladen und den Auf- und Abbau zusammen gemacht. Wenn also bsp. die Lichttechnik fertig war, hat der Lichttechniker auch noch bis zur gesamten Fertigstellung des Projektes mitgearbeitet, ebenso der Tontechniker.

1.8. Der Zweitbeschwerdeführer verfügte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum über folgende Betriebsmittel:

Traversen, Kettenzug, Lichtpult, Tonpult, Scheinwerfer, Lautsprecher und einen Transporter. Außerdem diverses Werkzeug. Der Wert der Betriebsmittel lag bei 2,5 bis 3 Millionen Euro. Wenn zusätzliche Betriebsmittel benötigt wurden, hat diese der Zweitbeschwerdeführer angemietet.

Der Stapler wird von der Messespedition zur Verfügung gestellt. Teilweise verwenden die Lichtmeister zusätzlich ihr eigenes Lichtpult und die Tonmeister ihr eigenes Tonpult. Die Videotechnik wird immer von einer externen Firma angemietet, die auch das Personal zur Verfügung stellen.

1.9. Der Zweitbeschwerdeführer entscheidet, wie viele und welche Techniker er für die Umsetzung der Planung und Betreuung benötigt und nimmt mit diesen Personen telefonisch Kontakt auf. Es wurde kein schriftlicher Vertrag über die Tätigkeit abgeschlossen.

1.10. Der Erstbeschwerdeführer war nicht verpflichtet für den Zweitbeschwerdeführer als Veranstaltungstechniker laufend tätig zu werden.

1.11. Wenn eine Zusage für ein Projekt erfolgte, erwartete der Zweitbeschwerdeführer, dass dieses auch durchgeführt wurde. Es war nicht vereinbart, dass sich der Erstbeschwerdeführer jederzeit nach Gutdünken vertreten lassen kann. Bei einer Verhinderung hat der Techniker dem Zweitbeschwerdeführer einen Ersatz vorgeschlagen bzw. den Kontakt hergestellt. Der Zweitbeschwerdeführer hat nach persönlichem Gespräch mit der Ersatzperson die Konditionen dann selber vereinbart.

Der Erstbeschwerdeführer war nach Zusage seiner Arbeitsleistung zweimal aus gesundheitlichen Gründen verhindert.

1.12. Vor jedem Aufbau findet eine Vorbesprechung mit allen Teammitgliedern, die für die Umsetzung benötigt werden, in den Büroräumlichkeiten des Zweitbeschwerdeführers statt.

Es wird bei dieser Besprechung für jedes Event vom Zweitbeschwerdeführer eine Zeitschiene vorgeben: Er gib vor, wann die Anreise stattfindet, wann der Auf- und der Abbau stattfindet. Auch der Beginn der Arbeiten an den einzelnen Tagen wird vom Zweitbeschwerdeführer vorgegeben. Im Rahmen dieser Besprechung wurde eine Projektmappe ausgehändigt, in der außer dem Zeitplan und dem Veranstaltungsort, die technischen Pläne, die Namen des Hallenmeister, der Spedition und der Messeleitung angeführt sind. Weiters waren in dieser Mappe auch der Name des Hotels und allenfalls die Abflugzeiten und der Flughafen enthalten.

1.13. Wann die Techniker an den einzelnen Tagen am Abend aufhörten, hat der Zweitbeschwerdeführer nicht konkret vorgeben. Es war jedoch die Zeitschiene einzuhalten und die Öffnungszeiten des Veranstalters zu beachten.

1.14. Den Technikern wurden ab Dezember 2007 Kleidung mit dem Firmenlogo des Zweitbeschwerdeführers zur Verfügung gestellt. Es gab keine Verpflichtung diese zu tragen, jedoch sollte mit der einheitlichen Kleidung zum Ausdruck gebracht werden, dass die Personen zum Team des Zweitbeschwerdeführers gehören. Außerdem hatten die Techniker, die während der Messe anwesend waren, einen Ausweis mit dem Firmenlogo des Zweitbeschwerdeführers

getragen, um in die nicht öffentlichen Bereiche zu gelangen.

1.15. Sofern die Anreise zu dem Veranstaltungsort per Flug erfolgte, wird dieser vom Zweitbeschwerdeführer organisiert und bezahlt. Erfolgte die Anreise per Auto so hat der Zweitbeschwerdeführer den Transporter samt Fahrer zur Verfügung gestellt. Die Unterkunft - sofern möglich wurden alle im selben Hotel untergebracht - wurde ebenso vom Zweitbeschwerdeführer organisiert und bezahlt.

1.16. Der Erstbeschwerdeführer hat die Arbeiten persönlich ausgeführt und über kein eigenes Personal verfügt.

1.17. Der Erstbeschwerdeführer war vom 19.08. bis 26.08.2007, 10.09. bis 19.09.2007, 27.01. bis 29.01.2008, 11.02.2008 bis 23.02.2008, 25.02.2008, 29.02.2008, 01.03.2008; 02.03.2008, 08.03. bis 10.03.2008, 14.03. bis 26.03.2008, 04.04. bis 14.04.2008, 16.04. bis 19.04.2008, 25.04. bis 27.04.2008, 29.04. bis 30.04.2008, 02.05.2008, 05.05. bis 06.05.2008, 09.05. bis 10.05.2008, 13.05. bis 17.05.2008, 22.05. bis 26.05.2008, 06.06.2008; 11.06.2008, 12.06. bis 14.06.2008, 16.06. bis 17.06.2008 und 13.09. bis 14.09.2008 für den Zweitbeschwerdeführer tätig. Seine Aufgabe war der Auf- und Abbau von Messestände (Rigging, vormontieret Teile zusammen bauen bzw. stecken) samt Beleuchtung. Er half überall mit, wo Not am Mann war. Er war zwar als Projektleiter einer Werbeagentur teilweise auch bei Projekten des Zweitbeschwerdeführers vor Ort. Diese Aufgaben hat er aber ausschließlich im Auftrag der Werbeagentur gemacht und diese Rechnungen sind auch nicht verfahrensgegenständlich, weshalb zu dieser Tätigkeit auch keine weiteren Feststellungen zu tätigen sind.

1.18. Der Erstbeschwerdeführer hat sein eigenes Werkzeug verwendet, im Übrigen wurden die Betriebsmittel vom Zweitbeschwerdeführer zur Verfügung gestellt.

1.19. Der Erstbeschwerdeführer erhielt grundsätzlich eine Tagespauschale. In der Tagespauschale waren grundsätzlich 10 Stunden enthalten. Bei Mehrarbeit konnte eine zusätzliche halbe Tagespauschale geltend gemacht werden. Der Erstbeschwerdeführer ist mit seinem eigenen PKW angereist und hat teilweise auch andere Teammitglieder mitgenommen. Die Kosten hat er dem Zweitbeschwerdeführer verrechnet.

Der Erstbeschwerdeführer hat nicht Tage bezahlt bekommen, an welchen er nicht gearbeitet hat, weil das Team bereits schneller mit der Umsetzung der Planung fertig war, als vom Zweitbeschwerdeführer kalkuliert war.

1.20. Der Erstbeschwerdeführer verfügte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum über eine Gewerbeberechtigung als "Werbearchitekt".

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zur Tätigkeit des Zweitbeschwerdeführers basieren auf den übereinstimmenden Angaben des Zweitbeschwerdeführer vor der belangten Behörde und dem BVwG.

2.2. Der Ablauf der Planung wurde aufgrund der Angaben des Zweitbeschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung getätigt.

2.3. Dass grundsätzlich für jedes Event auch ein Projektleiter der Werbeagentur anwesend ist, basiert auf den übereinstimmenden Angaben der befragten Beschwerdeführer.

2.4. Der Zweitbeschwerdeführer hat in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG angegeben, dass er bei der Abnahme des Standes durch den Auftraggeber in der Regel anwesend war. Dass der Zweitbeschwerdeführer auch mitgearbeitet hat, hat der Erstbeschwerdeführer vor der belangten Behörde ausgesagt.

2.5. Dass bei der Abnahme alle für den Zweitbeschwerdeführer tätigen Personen anwesend waren, basiert auf den übereinstimmenden Angaben der Beschwerdeführer vor dem BVwG. Dass grundsätzlich Abänderungen mit dem Zweitbeschwerdeführer besprochen wurden und nicht eigenhändig vom Monteur durchgeführt werden, hat der Zeitbeschwerdeführer vor der belangten Behörde selbst angegeben. Die Feststellung, wonach kleine Änderungen, die zu keiner Kostenerhöhung führen, von den Personen vor Ort ohne Rücksprache selbst durchgeführt werden können, basiert auf den Angaben des Zweitbeschwerdeführers vor dem BVwG. Der Zweitbeschwerdeführer hat auch angegeben, dass für solche Änderungen ein Budget kalkuliert und entsprechend mehr Material vor Ort ist.

2.6. Dass teilweise auch Techniker des Zweitbeschwerdeführers während der Veranstaltung vor Ort bleiben, um etwa die Tontechnik zu betreuen, basiert auf den Angaben des XXXX (Johannes N) in der mündlichen Verhandlung. Dass die restlichen Techniker nach dem Aufbau wieder zurückfahren, hat Johannes N ebenfalls in der mündlichen Verhandlung

ausgesagt.

2.7. Welche Personen der Zweitbeschwerdeführer für die Umsetzung seiner Pläne benötigt, wurde aufgrund der Angaben des Zweitbeschwerdeführers vor der belangten Behörde und dem BVwG getroffen. Dass in der Regel zwischen 5 bis 10 Personen mit der Umsetzung betraut wurden, hat der Johannes N in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG angegeben und wurde nicht bestritten. Dass alle Personen als Team vor Ort zusammengearbeitet haben, man beispielsweise den LKW gemeinsam be- und entladen hat und auch den Aufbau gemeinsam gemacht hat, wurde von Johannes N angegeben. Dies hat der Erstbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung bestätigt.

2.8. Welche Betriebsmittel der Zweitbeschwerdeführer hatte und welche er vom Veranstalter zur Verfügung bekam oder angemietet hat, wurde aufgrund der Angaben des Zweitbeschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung getätigt. Diese Angaben stimmen auch mit den Angaben der anderen befragten Beschwerdeführer überein.

2.9. Dass der Zweitbeschwerdeführer entschied wie viele und welche Techniker für die Umsetzung der Pläne vor Ort tätig werden, ergibt sich aus den Angaben des Zweitbeschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung. Alle befragten Beschwerdeführer haben übereinstimmend angeben, dass keine schriftlichen Verträge abgeschlossen wurden.

2.10. Dass der Erstbeschwerdeführer nicht verpflichtet war, laufend für den Zweitbeschwerdeführer tätig zu werden, haben alle befragten Beschwerdeführer gleichlautend angegeben und wurde auch von der belangten Behörde nicht in Frage gestellt.

2.11. Der Zweitbeschwerdeführer hat vor der belangten Behörde angegeben, dass er bei einer Zusage des Technikers davon ausging, dass dieser das Projekt auch durchführte.

Zwar hat der Erstbeschwerdeführer erstmals in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG am 18.10.2018 angegeben, dass über eine Vertretung gesprochen wurde. Er konnte jedoch kein Beispiel nennen. Auch auf nochmalige Frage, ob er konkret mit dem Zweitbeschwerdeführer besprochen hat, dass er ohne Rücksprache jemanden auf die Baustelle hätte schicken können, bejaht der Erstbeschwerdeführer. Auf Nachfrage, wann dies besprochen wurde, gab der Erstbeschwerdeführer an: "Keine Ahnung. Daran kann ich mich nicht erinnern." Er konnte sich noch nicht einmal daran erinnern, ob er einmal eine Vertretung brauchte. Als er dann gefragt wird, ob auch darüber gesprochen wurde, ob er eigne Arbeitskräfte einsetzen kann, bejaht der Erstbeschwerdeführer auch diese Frage und gab auf Nachfrage, wann dies besprochen wurde, folgendes an:

"Am 14.03.... (lacht) keine Ahnung..." Die Richterin hatte den Eindruck, dass der Erstbeschwerdeführer einstudierte Antworten gab und auf Nachfrage jedenfalls keine weiteren Ausführungen dazu geben konnte.

Insbesondere unter Berücksichtigung der Angaben des Zweitbeschwerdeführers vor der belangten Behörde, wonach er bei Annahme eines Auftrages annimmt, dass der Auftrag auch ausgeführt wird, geht die erkennende Richterin davon aus, dass ein generelles Vertretungsrecht eben nicht vereinbart wurde. Zwar hat der Zweitbeschwerdeführer bei dieser Einvernahme auch angegeben, dass eine Vereinbarung mündlich erfolgte und die Vertretung nach Rücksprache mit ihm erfolgte. Diese Angaben beziehen sich wohl auf den Fall, dass ein Techniker verhindert war und dies dem Zweitbeschwerdeführer mitgeteilt hat. Die erkennende Richterin kommt daher zu dem Schluss, dass nicht vereinbart wurde, dass sich der Erstbeschwerdeführer jederzeit nach Gutdünken hätte verlassen können.

Dass sich der Erstbeschwerdeführer zweimal krankheitsbedingt hat vertreten lassen müssen, wurde der Berufung der Beschwerdeführer entnommen.

Dass bei einer Verhinderung der Techniker dem Zweitbeschwerdeführer einen Ersatz vorgeschlagen bzw. den Kontakt hergestellt hat und dann der Zweitbeschwerdeführer die Konditionen selbst mit dem "Ersatz" vereinbart hat, hat der Zweitbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung angegeben.

2.12. Dass vor dem Event eine Besprechung mit allen Teilnehmern stattfindet und was Gegenstand der Besprechung ist, basiert auf den Angaben der Beschwerdeführer im Rahmen der mündlichen Verhandlung und der Aussage des Zweitbeschwerdeführers vor der belangten Behörde. Zwar hat der Zweitbeschwerdeführer vor der belangten Behörde angegeben, dass er eine Zeitschiene vorgegeben hat, es innerhalb dieser Zeitschiene den Arbeitern freigestanden sei, wann genau sie ihre Tätigkeit erbracht haben. Diese Angabe widerspricht jedoch der Aussage von Hannes B vor der belangten Behörde, wonach der Zweitbeschwerdeführer die Arbeitszeiten vorgegeben habe: er habe gesagt, dass um 8 Uhr Frühstück sei und um 9 Uhr Arbeitsbeginn sei. Der Johannes N hat vor dem BVwG angegeben, dass bei dieser Besprechung der Bauplan und die Information, wann die Halle geöffnet ist, mitgeteilt wurde. Er hat auch angegeben,

dass es für das Team fix war, dass Arbeitsbeginn die Öffnungszeit der Halle war. Insofern wird die Aussage des Hannes B bestätigt, da somit ja auch der Arbeitsbeginn vorgegeben wurde. Außerdem waren die Arbeiter ja im Team tätig und es wäre daher nicht möglich gewesen, dass jeder für sich alleine seine Arbeitszeiten bestimmt.

Weiters wurde dem Zweitbeschwerdeführer auch in der mündlichen Verhandlung vorgehalten, dass er vorgebe, ob um 08:00 oder 10:00 mit dem Aufbau begonnen wird. Dies wurde von ihm auch nicht bestritten, sondern hat er diesbezüglich angegeben, dass dies so kalkuliert wird. Auch der Erstbeschwerdeführer hat bestätigt, dass vorgegeben wurde, dass Arbeitsbeginn die Öffnungszeiten der Halle ist.

2.13. Hinsichtlich des jeweiligen Arbeitsende an den einzelnen Arbeitstagen war es glaubhaft, dass dieses vom Zweitbeschwerdeführer nicht konkret vorgegeben wurde. Dass die Arbeiten jedoch zeitgerecht fertig gestellt werden mussten, hat der Zweitbeschwerdeführer vor der belangten Behörde angegeben.

2.14. Dass den Arbeitern des Zweitbeschwerdeführers erst ab Dezember 2007 Kleidung mit dem Firmenlogo zur Verfügung gestellt wurde, hat der Zweitbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung angegeben. Dass es keine Verpflichtung gab, diese zu tragen, haben alle Befragten übereinstimmend angegeben. Im Einspruch wurde von den Beschwerdeführern angegeben, dass mit der einheitlichen Arbeitskleidung zum Ausdruck gebracht werden sollte, wer zum Team des Zweitbeschwerdeführers gehörte. Dass während der Messe ein Ausweis getragen werden musste, um auch in die nicht öffentlichen Bereiche zu gelangen, und auf diesem der Firmenname des Zweitbeschwerdeführers war, hat der Tontechniker Hannes GMEINER in der mündlichen Verhandlung angegeben und blieb unbestritten.

2.15. Dass die Anreise und Unterkunft vom Zweitbeschwerdeführer organsiert und bezahlt wurde, basiert auf den Angaben des Zweitbeschwerdeführers vor der belangten Behörde.

2.16. Dass der Erstbeschwerdeführer die Arbeiten persönlich ausführte und kein eigenes Personal hatte, basiert auf der unstrittigen Aussage des Erstbeschwerdeführers vordem BVwG.

2.17. Die Tage, an welchen der Erstbeschwerdeführer für den Zweitbeschwerdeführer tätig wurde, basiert auf den vorgelegten Rechnungen. Diese stimmen mit den Feststellungen der belangten Behörde nicht überein. Die belangte Behörde konnte jedoch nicht darlegen, aufgrund welcher Beweisergebnisse sie die Ansicht vertritt, dass der Erstbeschwerdeführer über die Tage, die auf den Rechnungen angeführt wurden, hinaus tätig wurde. Die Feststellungen zum Tätigkeitsbereich des Erstbeschwerdeführers basieren auf dessen Angaben vor der belangten Behörde und dem BVwG und sind unstrittig.

2.18. Welche Betriebsmittel der Erstbeschwerdeführer für seine Tätigkeit selbst zur Verfügung stellte, wurde aufgrund seiner Angaben vor der BVwG festgestellt.

2.19. Die Feststellungen zur Entlohnung und zur Bezahlung der Fahrzeiten basiert auf den unbestritten gebliebenen Angaben des Erstbeschwerdeführers vor der belangten Behörde. Dass in der Tagespauschale grundsätzlich 10 Stunden enthalten waren und bei Mehrarbeit eine zusätzliche halbe Pauschale geltend gemacht werden konnte, hat der Zweitbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung angegeben.

2.20. Wenn der Zweitbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung erstmals vorbringt, dass die Techniker Tage bezahlt bekommen, an welchen sie nicht gearbeitet haben, weil das Team bereits schneller mit der Umsetzung der Planung fertig war, als vom Zweitbeschwerdeführer kalkuliert war, so wurde diesem Vorbringen kein Glauben geschenkt. Zum einen verwundert es, warum dieses Vorbringen erstmals in der mündlichen Verhandlung erstattet wurde und nicht bereits vor der belangten Behörde oder dem Landeshauptmann vorgebracht wurden. Weiters konnte der Zweitbeschwerdeführer auf Nachfrage kein einziges konkretes Beispiel nennen und trotz ausdrücklicher Aufforderung dies dem Gericht zu präzisieren, kam er dieser Pflicht bis zur zweiten Verhandlung, die etwa 2 Monate später stattfand ,nicht nach. Auch keiner der befragten Techniker, hat dies erwähnt.

2.21. Dass der Erstbeschwerdeführer über eine Gewerbeberechtigung im verfahrensgegenständlichen Zeitraum verfügte, basiert auf den Angaben des Erstbeschwerdeführers vor der belangten Behörde.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit und anwendbares Recht

Art. 151 Abs. 51 Z 8 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) lautet:

Mit 1. Jänner 2014 werden die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern, das Bundesvergabeamt und der unabhängige Finanzsenat (im Folgenden: unabhängige Verwaltungsbehörden) aufgelöst; ferner werden die in der Anlage genannten Verwaltungsbehörden (im Folgenden: sonstige unabhängige Verwaltungsbehörden) aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei diesen Behörden anhängigen Verfahren sowie der bei den Aufsichtsbehörden anhängigen Verfahren über Vorstellungen (Art. 119a Abs. 5) geht auf die Verwaltungsgerichte über; dies gilt auch für die bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde.

3.2. Zu Spruchpunkt A) -Teilweise Stattgebung der Beschwerde

3.2.1. Die gegenständlich maßgebliche Bestimmung des ASVG in der hier anzuwendenden Fassung lautet wie folgt:

Pflichtversicherung

Vollversicherung

§ 4. (1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind 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. die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer;

...

14. die den Dienstnehmern im Sinne des Abs. 4 gleichgestellten Personen.

(2) Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, 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. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), BGBl. I Nr. 45/2005, entlohnt werden. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach § 47 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um

1. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. a oder b EStG 1988 oder

2. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. c EStG 1988, die in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu einer Gebietskörperschaft stehen oder

3. Bezieher/innen von Geld- oder Sachleistungen nach dem Freiwilligengesetz.

(3) Aufgehoben.

(4) Den Dienstnehmern stehen im Sinne dieses Bundesgesetzes Personen gleich, die sich auf Grund freier Dienstverträge auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Erbringung von Dienstleistungen verpflichten, und zwar für

1. einen Dienstgeber im Rahmen seines Geschäftsbetriebes, seiner Gewerbeberechtigung, seiner berufsrechtlichen Befugnis (Unternehmen, Betrieb usw.) oder seines statutenmäßigen Wirkungsbereiches (Vereinsziel usw.), mit Ausnahme der bäuerlichen Nachbarschaftshilfe,

2. eine Gebietskörperschaft oder eine sonstige juristische Person des öffentlichen Rechts bzw. die von ihnen verwalteten Betriebe, Anstalten, Stiftungen oder Fonds (im Rahmen einer Teilrechtsfähigkeit),

wenn sie aus dieser Tätigkeit ein Entgelt beziehen, die Dienstleistungen im wesentlichen persönlich erbringen und über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel verfügen; es sei denn,

a) dass sie auf Grund dieser Tätigkeit bereits nach § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 GSVG oder§ 2 Abs. 1 BSVG oder nach § 2 Abs. 1 und 2 FSVG versichert sind oder

b) dass es sich bei dieser Tätigkeit um eine (Neben-)Tätigkeit nach § 19 Abs. 1 Z 1 lit. f B-KUVG handelt oder

c) dass eine selbständige Tätigkeit, die die Zugehörigkeit zu einer der Kammern der freien Berufe begründet, ausgeübt wird oder

d) dass es sich um eine Tätigkeit als Kunstschaffender, insbesondere als Künstler im Sinne des § 2 Abs. 1 des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, handelt.

(5) Aufgehoben.

(6) Eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 1 schließt für dieselbe Tätigkeit (Leistung) eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 4 aus.

(7) Aufgehoben.

ABSCHNITT Ia

Versicherung fallweise beschäftigter Personen

Umfang der Versicherung

§ 471a. (1) Fallweise beschäftigte Personen sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Abschnittes versichert (vollversichert), sofern nicht die Bestimmungen über die Versicherung der unständig beschäftigten Arbeiter in der Land- und Forstwirtschaft (Abschnitt I) anzuwenden sind.

(2) Die Versicherung der fallweise beschäftigten Personen wird, soweit in diesem Abschnitt nichts anderes bestimmt wird, in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung nach den sonstigen Vorschriften über diese Versicherungen durchgeführt.

Begriff der fallweise beschäftigten Personen

§ 471b. Unter fallweise beschäftigten Personen sind Personen zu verstehen, die in unregelmäßiger Folge tageweise beim selben Dienstgeber beschäftigt werden, wenn die Beschäftigung für eine kürzere Zeit als eine Woche vereinbart ist.

Pflichtversicherung

§ 471c. Die Pflichtversicherung tritt nur ein, wenn das dem Dienstnehmer im betreffenden Beitragszeitraum für einen Arbeitstag im Durchschnitt gebührende Entgelt den nach § 44 Abs. 6 lit. b jeweils geltenden Betrag übersteigt.

§ 1 Abs. 1 lit. a) AlVG lautet:

ARTIKEL I

Umfang der Versicherung

§ 1. (1) Für den Fall der Arbeitslosigkeit versichert (arbeitslosenversichert) sind

a) Dienstnehmer, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind,

...

3.2.2. Die belangte Behörde hat - bestätigt durch den Landeshauptmann von Vorarlberg -festgestellt, dass der Erstbeschwerdeführer (zusammen mit weiteren für den Zweitbeschwerdeführer tätigen Technikern) als fallweise beschäftigter Dienstnehmer tätig war.

Zunächst ist auf das Vorbringen, wonach der Erstbeschwerdeführer für den Zweitbeschwerdeführer aufgrund eines Werkvertrages tätig geworden sei, näher einzugehen:

Mit der Abgrenzung des Dienstvertrages vom freien Dienstvertrag einerseits und vom Werkvertrag andererseits hat sich der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Mai 1980, VwSlg. Nr. 10.140 A, grundlegend beschäftigt und - in Übereinstimmung mit der in diesem Erkenntnis zitierten Lehre - ausgeführt, dass es entscheidend darauf ankommt, ob sich jemand auf gewisse Zeit zur Dienstleistung für einen anderen (den Dienstgeber) verpflichtet (diesfalls liege ein Dienstvertrag vor) oder ob er die Herstellung eines Werkes gegen Entgelt übernimmt (in diesem Fall liege ein Werkvertrag vor), wobei es sich im zuletzt genannten Fall um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt, während es im Dienstvertrag primär auf die rechtlich begründete Verfügungsmacht des Dienstgebers über die Arbeitskraft des Dienstnehmers, also auf die Bereitschaft des Letzteren zur Erbringung von Dienstleistungen für eine bestimmte Zeit (in Eingliederung in den Betrieb des Leistungsempfängers sowie in persönlicher und regelmäßig damit verbundener wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihm) ankommt. Der Werkvertrag begründet in der Regel ein Zielschuldverhältnis. Die Verpflichtung

besteht darin, die genau umrissene Leistung - in der Regel bis zu einem bestimmten Termin - zu erbringen. Mit der Erbringung der Leistung endet das Vertragsverhältnis. Das Interesse des Bestellers und die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind lediglich auf das Endprodukt als solches gerichtet.

Vorauszuschicken ist, dass zwischen dem Erst- und dem Zweitbeschwerdeführer keine schriftlichen Verträge abgeschlossen wurden, sondern der Erstbeschwerdeführer immer nur nach mündlicher Rücksprache tätig wurde.

Der Erstbeschwerdeführer war als Veranstaltungstechniker bei der Umsetzung der technischen Einrichtung des Messestandes für den Zweitbeschwerdeführer tätig. Er arbeitete im Team beim Auf- und Abbau des Messstandes mit und half, wenn Not am Manne war.

Es ist daher nicht ersichtlich, worin das vom Erstbeschwerdeführer geschuldete Werk bestanden haben soll, da der Erstbeschwerdeführer keine für sich abgeschlossene Leistung erbracht hat, sondern bei der Umsetzung der gesamten technischen Planung eines Messestandes im Team gearbeitet hat.

Auch wenn die Gesamtheit der Umsetzung der technischen Einrichtung auf einzelne Bereiche wie Licht, Ton oder Rigging etc. aufgeteilt war, so erfolgte keine klar trennbare Aufteilung der einzelnen Aufgabenbereiche, sondern haben die unterschiedlichen Techniker (Bühnentechniker oder Rigger, Tontechniker und Lichttechniker) gemeinsam als Team sämtliche anfallende Arbeiten wie das Be- und Entladen des LKW-s übernommen und auch den Aufbau der gesamten Technik gemeinsam vorgenommen. Es liegt daher in der Umsetzung der gesamten technischen Einrichtung das Werk, dessen Herstellung der Auftragnehmer (Zweitbeschwerdeführer) seinem Auftraggeber schuldet, während die einzelnen manuellen Beiträge zu diesem Werk nicht in sich geschlossene Einheiten darstellen, sondern den Charakter von Dienstleistungen aufweisen. Ob diese Dienstleistungen in persönlicher Abhängigkeit oder im Rahmen eines freien Dienstvertrages erbracht werden, hängt davon ab, ob die betreffenden Techniker in den Belangen der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und des arbeitsbezogenen Verhaltens den Weisungen des Herstellers unterliegen oder nicht (vgl. dazu das Erk. des VwGH zur Montage einer Lüftungsanlage vom 18.09.2009, Zl. 2007/08/0041).

Der Erstbeschwerdeführer hat daher Dienstleistungen geschuldet und war nicht für die Errichtung eines konkreten Werkes beauftragt.

Weiters spricht auch eine leistungsbezogene (nach Tagespauschalen), nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung gegen das Vorliegen eines Werkvertrages (vgl. VwGH vom 25.04.2007, Zl. 2005/08/0082).

Die Frage, ob eine Person für eine Vielzahl von Auftraggebern tätig ist, spielt entgegen dem Beschwerdevorbringen nur bei der Prüfung einer Pflichtversicherung auf Grund eines freien Dienstverhältnisses nach § 4 Abs. 1 Z 14 iVm § 4 Abs. 4 ASVG eine Rolle und ist Teil der Beurteilung, ob der betreffende Dienstnehmer über eine eigene unternehmerische Struktur verfügt und damit "für den Markt" tätig ist (vgl. VwGH 7.8.2015, 2013/08/0159). Für die Abgrenzung zwischen einem freien Dienstvertrag und einem Werkvertrag ist diese Frage nicht von Bedeutung (vgl. VwGH 10.01.2018, Ra 2017/08/0128).

Insgesamt handelt es sich daher nach Ansicht der erkennenden Richterin bei den vom Zweitbeschwerdeführer mit dem Erstbeschwerdeführer abgeschlossenen (mündlichen) Vereinbarungen um keine We

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

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