

TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/18 I404 2209660-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.06.2019

Entscheidungsdatum

18.06.2019

Norm

AIVG §1 Abs1 lita

ASVG §4 Abs1 Z1

ASVG §4 Abs2

B-VG Art133 Abs4

Spruch

I404 2209660-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin MMag. Alexandra JUNKER als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Dr. Karl ANTONIAZZI sowie Gottfried KOSTENZER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch XXXX, gegen den Bescheid der Vorarlberger Gebietskrankenkasse vom 04.10.2018, Zl. 192018CLB10006392200, betreffend die Feststellung der Versicherungspflicht von XXXX gemäß § 4 Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) und § 1 Abs. 1a Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AIVG) für den Zeitraum 01.01.2016 bis 15.07.2017 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird mit der Maßgabe stattgegeben, dass der Spruch wie folgt zu lauten hat:

Frau XXXX war auf Grund ihrer Tätigkeit als Lehrende für den Dienstgeber XXXX im Zeitraum vom 01.01.2016 bis 12.07.2016 und vom 05.09.2016 bis 11.07.2017 als Dienstnehmerin gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung versichert (vollversichert) und gemäß § 1 Abs. 1 lit a des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 arbeitslosenversichert.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 04.10.2018 hat die Vorarlberger Gebietskrankenkasse (in der Folge: belangte Behörde) festgestellt,

dass Frau XXXX (in der Folge: Mitbeteiligte) aufgrund ihrer Tätigkeit als Lehrende für den Dienstgeber XXXX (in der Folge: Beschwerdeführer) im Zeitraum 01.01.2016 bis 15.07.2017 gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 iVm Abs. 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sowie gemäß § 1 AIVG in der Arbeitslosenversicherung pflichtversichert war. Begründend wurde ausgeführt, dass die Mitbeteiligte für den Beschwerdeführer für die Dauer des im Spruch genannten Zeitraums als Lehrerin tätig gewesen sei. Sie habe näher angeführte schriftliche Vereinbarungen mit dem Beschwerdeführer abgeschlossen. Seit Jänner 2016 arbeite die Mitbeteiligte für den Beschwerdeführer hauptberuflich und seien diese Einnahmen ihre Haupteinnahmequelle. Die Mitbeteiligte habe ihre Kurseinheiten persönlich abhalten müssen. Bei Krankheit habe sie die Kurseinheit nachholen müssen. Aufgrund einer Krankheit sei es einmal zu einer Vertretung gekommen. Die Mitbeteiligte habe ihre Lehrtätigkeit nach einem vorgegebenen Lehr- und Stundenplan ausgeübt. Den Vorbereitungslehrgängen liege ein bestimmtes Ausbildungsziel zugrunde, worauf der Unterricht abzustimmen gewesen sei. Die Tage, Beginn und Ende der Unterrichtsstunden seien vom Beschwerdeführer vorgegeben gewesen. Der Unterricht hätte auch in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers stattzufinden. Die Mitbeteiligte habe sich bei der Durchführung ihrer Lehrtätigkeiten an die Vorgaben des Beschwerdeführers zu halten gehabt: sie habe die Anwesenheit der Schüler kontrollieren müssen und ein digitales Klassenbuch zu führen gehabt, in welchem ihre Anwesenheit und der Inhalt der jeweiligen Unterrichtseinheit einzutragen waren. In das Klassenbuch habe man über einen personalisierten Login einsteigen können. Die Mitbeteiligte habe mit den Sozialarbeitern zusammenarbeiten müssen und Probleme mit Schülern diesen melden müssen. Beim Vorbereitungslehrgang für die Berufsreifeprüfung sei der Mitbeteiligten das zu verwendende Lehrbuch vorgegeben worden. Sie habe vom Beschwerdeführer die Möglichkeit bekommen, gratis Kopien zu erstellen. Die Mitbeteiligte sei verpflichtet gewesen, an regelmäßig stattfindenden Teambesprechungen teilzunehmen, habe sie daran nicht teilnehmen können, sei von ihr eine schriftliche Stellungnahme zu verfassen gewesen. Sie sei auch verpflichtet gewesen, bei den vom Beschwerdeführer organisierten Abschlussprüfungen anwesend zu sein. Auch an der Zeugnisverteilung am Ende jedes Vorbereitungslehrganges hatte sie teilzunehmen. Vor- und Nacharbeiten habe die Mitbeteiligte zu Hause erledigt und dafür habe sie ihren privaten Computer verwendet. Rechtlich führte die belangte Behörde aus, dass die Tätigkeit für den Beschwerdeführer die Haupteinnahmequelle der Mitbeteiligten darstelle, weshalb § 49 Abs. 7 ASVG nicht anzuwenden sei. Außerdem schulde die Mitbeteiligte nicht die Herstellung eines Werkes sondern die Erbringung typischer Dienstleistungen. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers könne nicht von einem generellen Vertretungsrecht ausgegangen werden, da ein solches zwar vereinbart, aber nicht gelebt worden sei. Dies sei mit den betrieblichen Erfordernissen nicht vereinbar, insbesondere da für die Eintragungen im digitalen Klassenbuch ein eigener Benutzernamen samt Passwort notwendig sei und auch ein Vertretungsrecht nicht der Qualitätssicherung diene. Wenn die Lehrtätigkeit jederzeit nach Gutdünken durch eine andere Person vorgenommen werde, so wirke sich dies nachteilig auf die Kursteilnehmer, die Kontinuität und die Qualität der Kursinhalte aus. Auch lasse sich das Vertretungsrecht nicht mit der Verpflichtung zur Geheimhaltung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen in Einklang bringen. Die Mitbeteiligte sei bei der Erbringung ihrer Arbeitsleistung einer Weisungsbindung und einer Kontrollunterworfenheit unterlegen, der Arbeitsort sei vorgegeben gewesen und sie habe auch keinen Einfluss auf ihre Arbeitszeit und deren Einteilung gehabt. Ferner sei auch eine Einbindung in die betriebliche Organisation zu bejahen, zumal die Mitbeteiligte in einen Stundenplan eingliedert gewesen sei, ihr Unterrichtsräume zugewiesen worden seien, es eine verpflichtende Zusammenarbeit mit Sozialarbeitern gegeben habe und sie an Teamsitzungen und Zeugnisverteilung habe teilnehmen müssen, ect.

2. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer rechtzeitig und zulässig Beschwerde erhoben und zusammengefasst wie folgt vorgebracht: Es seien separate Verträge abgeschlossen worden, wobei die Mitbeteiligte bei jedem Vertrag die Möglichkeit gehabt habe, das Vertragsangebot anzunehmen oder nicht. Sie habe über den wirtschaftlichen Erfolg immer wieder frei disponieren können. Dessen ungeachtet gehe der Bescheid von einem einzigen durchgängigen Anstellungsverhältnis aus. Da vereinbart worden sei, dass - wenn ein Kurs mangels Interesse nicht stattfinde - die Mitbeteiligte keinen Anspruch darauf habe, treffe die Mitbeteiligte ein Unternehmerrisiko. Damit korrespondiere ein gegenüber Angestellten höheres Honorar. Weiters sei es dreist, dass die Mitbeteiligte arbeitsrechtliche Ansprüche geltend mache, obwohl in den Verträgen ausdrücklich vereinbart worden sei, dass arbeitsrechtliche Ansprüche auf das Vertragsverhältnis keine Anwendung finden würden. Es treffe nicht zu, dass die Mitbeteiligte verpflichtet gewesen wäre, die Kurseinheiten persönlich abzuhalten. Die diesbezügliche Vertragsbestimmung sei eindeutig. Dieser habe die Vermutung der Richtigkeit. Dass ein Vertretungsrecht bestanden habe, sei auch dadurch ersichtlich, dass es tatsächlich zu einer Vertretung gekommen sei. Das Vertretungsrecht sei im

Bildungssektor allgemein üblich. Es sei dieses auch im Interesse der Mitbeteiligten gelegen. Die Feststellung, dass ein zweites Mal eine Vertretung aus gesundheitlichen Gründen geplant gewesen sei, der Beschwerdeführer aber eine Vertretung durch die Tochter der Mitbeteiligten abgelehnt habe, sei eine ungeprüfte Übernahme einer Schutzbehauptung der Mitbeteiligten und entbehre jeder Grundlage, sei durch nichts erwiesen und sei dem Beschwerdeführer niemals vorgehalten worden. Hinsichtlich der festgestellten Bindung an Arbeitszeiten wurde darauf hingewiesen, dass die Mitbeteiligte die Möglichkeit gehabt habe, angebotene Verträge nicht anzunehmen. Die Tatsache, dass sie mit den Verträgen hinsichtlich Kursinhalt, Ort und Zeit einverstanden gewesen sei, mache diese nicht zu Ausdrucksformen persönlicher Abhängigkeit. Die Mitbeteiligte habe über Ort, Zeit und Ausmaß der von ihr erbrachten Vor- und Nachbearbeitungsarbeiten eigenständig disponieren können, was deutlich mache, dass die Mitbeteiligte unternehmerisch tätig gewesen sei. Sie habe dafür auch nachweislich über ein häusliches Büro in ihrer Wohnung und entsprechende EDV-Ausstattung verfügt. Der Beschwerdeführer habe der Mitbeteiligten nachweislich keine Betriebsmittel zur Verfügung gestellt. Der Hörsaal sei nicht der Mitbeteiligten, sondern den Kursteilnehmern zur Verfügung gestellt worden. Dass die Mitbeteiligte auch für andere Bildungseinrichtungen Leistungen erbracht habe, beweise, dass sie als Selbständige auf dem Markt aufgetreten sei. Dies sei nur deshalb möglich, weil sie nicht in einem Anstellungsverhältnis zum Beschwerdeführer gestanden sei, sonst hätte sie nämlich ein Konkurrenzverbot zu beachten gehabt. Es fehle auch die Feststellung, dass die Mitbeteiligte nach ihren Angaben das Copyright auf das von ihr erstellte Skriptum angebracht habe, was im Falle einer Anstellung dem Dienstgeber zukomme.

Gleichzeitig wurde ein Antrag auf Entscheidung durch einen Senat gestellt.

3. Mit Schreiben vom 08.05.2019 wurde der Mitbeteiligten die Beschwerde mit der Möglichkeit zur Stellungnahme übermittelt.

4. Mit Schriftsatz vom 28.05.2019 zeigte die Arbeiterkammer Vorarlberg das Vertretungsverhältnis zur Mitbeteiligten an und verwies in der Folge auf die bisherigen Angaben der Mitbeteiligten und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

5. Am 12.06.2019 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. In der Verhandlung wurden der Geschäftsführer des Beschwerdeführers, Mag. Stefan F und die Mitbeteiligte einvernommen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer betreibt eine anerkannte Erwachsenenbildungseinrichtung. Die Bildungseinrichtung verfügt über ein Sekretariat, welches administrativen Tätigkeiten wahrnimmt. Bei Kurzfristiger Verhinderungen der Trainer erfolgte bsp. eine Verständigung der Teilnehmer durch das Sekretariat. Auch die Noten wurden von der Mitbeteiligten an das Sekretariat gemeldet. Ansprechpartner der Mitbeteiligten waren in erster Linie die beiden Fachbereichsleiter XXXX (in der Folge: Gerhard B) für den Kurs Pflichtschulabschluss (PSA) und XXXX (in der Folge Bastian K) für den Kurs Berufsreifeprüfung (BRP).

1.2. Die Mitbeteiligte war seit 2013 als Vortragende für den Beschwerdeführer tätig und schloss mit dem Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum insgesamt 9 Vereinbarungen ab.

1.3. Es wurden drei als "Freier Dienstvertrag" bezeichnete Vereinbarungen mit Vertragsdauer vom 01.02.2016 bis 31.07.2016 (im Ausmaß von 175 UE und einem Entgelt in der Höhe von € 7.875), vom 01.09.2016 bis 28.02.2017 (im Ausmaß von 170 UE und einem Entgelt in der Höhe von € 7.650) und vom 27.02.2017 bis 15.07.2017 (im Ausmaß von 170 UE und einem Entgelt in der Höhe von € 7.990) mit folgenden (auszugsweise wiedergegebenen) Bestimmungen im Fach "Englisch - Globalität und Transkulturalität" abgeschlossen:

"...

3. Art der Tätigkeit: -

Der (Die) Dienstnehmer(in) wird mit folgender Tätigkeit betraut:

Lehrtätigkeit im Projekt Pflichtschulabschluss für den Jahrgang

[...].

4. Dienstort:

Der (Die) Dienstnehmer(in) ist an keinen Dienstort gebunden, erhält von der [Beschwerdeführer] aber entsprechende Unterrichtsräumlichkeiten zur Verfügung gestellt.

5. Weisungsfreiheit:

Der (Die) Dienstnehmer(in) unterliegt, soweit dies nicht durch die Natur des Auftrages vorgegeben ist, bei der Erfüllung des Vertrages bzw. bei der Durchführung der von ihm übernommenen Tätigkeit hinsichtlich Zeiteinteilung und Gestaltung des Tätigkeitsablaufes keinerlei Weisungen des Dienstgebers.

6. Betriebsmittel:

Die zur Ausübung der vereinbarten Tätigkeit benötigten Betriebsmittel werden dem (der) Dienstnehmer(in) vom Dienstgeber zur Verfügung gestellt, insbesondere Unterrichtsräumlichkeiten sowie technische Lehrmittel.

7. Verschwiegenheitspflicht:

Der (Die) Dienstnehmer(in) ist zur Geheimhaltung allfälliger ihm (ihr) zur Kenntnis gelangenden Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse gegenüber jedermann - auch über das Ende des Dienstverhältnisses hinaus - verpflichtet.

8. Entgelt

[...]

Folgende Aufwandsätze werden vom Dienstgeber vergütet, wenn der Dienstnehmer diese gesondert in Rechnung stellt:

* Fahrtkosten (orientiert sich am günstigsten öffentlichen Verkehrsmittel)

* Skriptenerstellung

Es wird vereinbart, dass die Ausbezahlung der Aufwandsätze bei Vertragsende erfolgt.

9. Vertretungsbefugnis:

Der (Die) Dienstnehmer(in) ist berechtigt, sich geeigneter Vertreter zu bedienen. Der (die) Dienstnehmer(in) hat dem Dienstgeber die Tatsache der Vertretung und die Person des Vertreters mitzuteilen sowie dessen Eignung nachzuweisen.

10. Sonstiges:

Der guten Ordnung halber wird festgehalten, dass arbeitsrechtliche Bestimmungen auf das vorliegende Vertragsverhältnis keine Anwendung finden.

Der (Die) Dienstnehmer(in) bestätigt, alle Angaben gewissenhaft und wahrheitsgetreu gemacht zu haben und verpflichtet sich, allfällige Änderungen dem Dienstgeber umgehend zu melden.

Beitragsnachzahlungen, die dem Dienstgeber aufgrund unrichtiger Angaben des Dienstnehmers erwachsen, sind dem Dienstgeber über Aufforderung zu ersetzen."

Außerdem wurden vier als "Freien Dienstvertrag" bezeichnete Vereinbarungen mit Vertragsdauer vom 24.09.2015 bis 11.02.2016 im Ausmaß von 60 UE und einem Entgelt in der Höhe von € 3.120, vom 25.02.2016 bis 30.06.2016, vom 22.09.2016 bis 09.02.2017 und vom 23.02.2017 bis 29.06.2017 jeweils im Ausmaß von 60 UE und einem Entgelt in der Höhe von € 3.300 im Fach Englisch abgeschlossen. Die Vertragsinhalte entsprechen der oben abgebildeten Vereinbarung mit folgenden Änderungen:

"3) Art der Tätigkeit:

Der (Die) Dienstnehmer(in) wird mit folgender Angestelltentätigkeit betraut: Lehrtätigkeit in der Berufsreifeprüfung im Fach/in den Fächern VBL Englisch, [...]

...

8) Entgelt:

[...]

Das Entgelt wird in fünf Teilzahlungen am letzten eines jeden Monats im Nachhinein vom Dienstgeber überwiesen. Basis des Entgelts sind die im Stundenplan vorgesehenen Unterrichtsstunden. Darüber hinaus gehende

Unterrichtstätigkeit durch notwendig gewordene Einschubstunden wird nach Semesterende nachverrechnet.

Sofern die Geringfügigkeitsgrenze überschritten wird (derzeit € 914,04 monatlich), werden die vom Dienstnehmer zu tragenden Sozialversicherungsbeiträge nach Vertragsende nachverrechnet. Allfällige Steuern (z.B. Einkommenssteuer, Umsatzsteuer, etc.) auf dieses Entgelt trägt der Auftragnehmer selber.

Folgende Aufwandsersätze werden vom Dienstgeber vergütet, wenn der Dienstnehmer diese gesondert in Rechnung stellt:

* Fahrtkosten (orientiert sich am günstigsten öffentlichen Verkehrsmittel)

* Konferenzteilnahmen/Beratungsgespräche

* Lehrmittel

Es wird vereinbart, dass die Ausbezahlung der Aufwandsersätze bei Vertragsende erfolgt."

Darüberhinaus schloss die Mitbeteiligte zwei als "Freien Dienstvertrag" bezeichnete Vereinbarungen mit Vertragsdauer vom 26.09.2016 bis 25.01.2017 und 16.01.2017 bis 14.04.2017 mit einem Entgelt in der Höhe von € 1080 für 24 UE.

"I. [Die Mitbeteiligte] verpflichtet sich, im Rahmen der Erwachsenenbildung des Vereins [Beschwerdeführerin] den Fachkurs Bildung für junge Flüchtlinge [...] zu leiten und durchzuführen und im Rahmen der im Programmheft fixierten Inhalte und mit den dort vorgesehenen Lernbehelfen, Büchern etc zu arbeiten.

II. [Die Mitbeteiligte] erhält für die Durchführung der gesamten Kursveranstaltung folgendes Honorar/Spesen:

Honorar: 1.080,00 EUR 24 x 45,00 EUR

Fahrtkosten: 39.00 EUR 6 x 13 km x 0,25 EUR x 2

Gesamt: 1.119,00 EUR

Lehrmittel sind kein Bestandteil des Honorars und werden gesondert ausgewiesen und verrechnet.

... 3. Einvernehmlich wird festgestellt, dass im Hinblick auf das gegenständliche Werkvertragsverhältnis vom Honorar kein Abzug einer Lohnsteuer erfolgt.

4. [Die Mitbeteiligte] verpflichtet sich hingegen, sämtliche auf ihr/sein Einkommen aus diesem Vertrag entfallenden Steuern selbst zu entrichten.

III. Bei vorhersehbarer Verhinderung des Kursleiters (z.B. Schiwoche) hat [die Mitbeteiligte] zeitgerecht den Leiter davon in Kenntnis zu setzen. Ein selbständiges Abgehen von Kurstag und -zeit ist nicht statthaft.

III. Kann ein Kurs wegen mangelnden Interesses nicht stattfinden, hat [die Mitbeteiligte] keinen Anspruch an [den Beschwerdeführer] (außer einmaligen Fahrtspesen und € 36,50 für einen Kursabend, wenn der Kurs nicht vorher abgesagt werden konnte)."

1.4. Es war weder ausdrücklich noch konkludent vereinbart, dass nach Abschluss eines Kurses für die Mitbeteiligte eine im Voraus bestimmte periodische Leistungspflicht für sie und eine korrespondierende Verpflichtung des Beschwerdeführers, sie zu beschäftigen, besteht.

1.5. Die Kurse der Mitbeteiligten fanden ausschließlich in den Räumlichkeiten der Beschwerdeführerin statt. In der Regel wurde ein Kurs immer in der gleichen Klasse abgehalten. Die Räumlichkeiten waren ab 07:00 morgen offen, weshalb die Mitbeteiligte keinen Schlüssel oder sonstige Zugangsberechtigung benötigte. Sofern sie am Wochenende Kursstunden nachholte, hat sie vorab vom Beschwerdeführer den "Chip" für das Betreten der Räumlichkeiten geholt.

1.6. Sowohl der Wochentag als auch die Uhrzeit und Dauer der einzelnen Kurse wurden vom Beschwerdeführer festgelegt. Zu Beginn des Semesters wurde der Stundenplan ausgearbeitet und konnten die Vortragenden Wünsche bekannt geben. Beim Kurs BRP war jedoch schon vorab fixiert, dass das von der Mitbeteiligten unterrichtete Fach Englisch immer donnerstags abends stattfindet. Auch bei den Kursen PSA und dem Kurs Bildung für junge Flüchtlinge wurden der Mitbeteiligten die Zeiten und Dauer vorgegeben. Ein von ihr gegenüber dem zuständigen Fachbereichsleiter Gerhard B geäußelter Wunsch, den Kurs PSA auf drei Tage anstatt auf zwei Tage aufzuteilen, wurde nicht berücksichtigt.

1.7. Wenn die Mitbeteiligte wegen Krankheit verhindert war, einzelne Stunden abzuhalten, dann musste sie dies

umgehend dem Sekretariat des Beschwerdeführers bekannt geben. Diese Stunden wurden in Absprache mit den Kursteilnehmern und dem Beschwerdeführer hinsichtlich der Verfügbarkeit der Räumlichkeiten an einem anderen Tag nachgeholt. Die Verständigung der Teilnehmer bezüglich des neuen Termins erfolgte durch die Mitbeteiligte.

1.8. Beim Kurs PSA besteht eine Kooperation des Beschwerdeführers mit dem Institut für Sozialdienste Mühletor Feldkirch (IfS), weshalb der Mitbeteiligten zwei Sozialarbeiter zugeteilt wurden. Diesen musste die Mitbeteiligte Probleme mit den Schülern melden.

1.9. Neben der Vortragstätigkeit war die Mitbeteiligte verpflichtet, an Teamsitzungen (Kurs PSA) und Konferenzen (Kurs BRP) teilzunehmen. Die Teamsitzungen fanden am Montagnachmittag, etwa 4 Mal pro Semester statt. An diesen Sitzungen nahmen die Vortragenden des PSA Kurses, der Geschäftsführer des Beschwerdeführers, Herr Gerhard B sowie Sozialarbeiter teil. Konnte die Mitbeteiligte an einer Sitzung nicht teilnehmen, dann hatte sie eine schriftliche oder mündliche Stellungnahme abzugeben. Die Konferenzen fanden zumindest einmal pro Semester statt. Anwesend waren Bastian K, die Vortragenden und Mag. Stefan F. Über diese Sitzungen und Konferenzen wurde Protokoll geführt und die Anwesenheit der Teilnehmer musste mit ihrer Unterschrift bestätigt werden. Außerdem gehörte die Anwesenheit der Mitbeteiligten bei den Prüfungen am Ende der Kurse BRP und PSA zu den Verpflichtungen der Mitbeteiligten. Die Teilnahme an den Teamsitzungen, Konferenzen und Prüfungen wurde auch gesondert vergütet. Außerdem war es erwünscht, dass die Mitbeteiligte am Ende des Semesters an der Zeugnisverteilung des jeweiligen Kurses teilnahm. Für diese Teilnahme erhielt sie keine eigene Vergütung.

1.10. Der Kurs BRP dauert 3 Semester und in der Regel unterrichtet ein Lehrer seine Schüler bis zum Abschluss dieser drei Semester. Es kam jedoch auch vor, dass Kurse wegen Ausfall von Teilnehmern zusammengelegt werden mussten. Der Kurs PSA dauerte 2 Semester, wobei das von der Mitbeteiligten vorgetragene Fach Englisch nur in einem Semester unterrichtet wurde.

1.11. Die Mitbeteiligte hatte sich bei der Durchführung ihrer Lehrtätigkeiten an Vorgaben des Beschwerdeführers zu halten: Sie musste die Anwesenheit der Schüler kontrollieren und beim Kurs PSA ein digitales Klassenbuch führen. Darin musste sie ihre eigene Anwesenheit, die Anwesenheit der Teilnehmer und den Inhalt der jeweiligen abgehaltenen Unterrichtseinheit eintragen. Der Einstieg in das digitale Klassenbuch erfolgte über einen personalisierten Login. Die einzelnen Einträge konnten vom Beschwerdeführer den Lehrenden zugeordnet werden.

1.12. Beim BRP Kurs war die Mitbeteiligte in der Wahl ihrer Arbeitsmittel nicht frei. Das zu verwendende Lehrbuch war vorgegeben. Unterrichtsstoff für den PSA Kurs war der Lehrplan der Neuen Mittelschule. Da es für den gesamten Lehrstoff kein geeignetes Buch gab, entwickelte die Mitbeteiligte dazu ein eigenes Skript. Dafür hat sie dem Beschwerdeführer einen Aufwand in der Höhe von €

100 in Rechnung gestellt. Sie hat das Skriptum mit ihrem "Copyright" versehen.

1.13. Die Mitbeteiligten konnte in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers die für den Unterricht benötigten Kopien gratis erstellen, bekam das Lehrbuch für den BRP-Kurs vom Beschwerdeführer zur Verfügung gestellt, außerdem Folien, Stifte, Kreide, etc. Darüber hinaus stand ihr in der jeweiligen Klasse ein Computer zur Verfügung, den die Mitbeteiligte jedoch nicht verwendete, sondern sie nahm ihren eigenen Laptop mit. In einem kleinen Raum, welcher als eine Art "Lehrerzimmer" verwendet wurde, stand sämtlichen Vortragenden ein PC zur Verfügung, außerdem befand sich darin für jeden Vortragenden eine Fach für Benachrichtigungen vom Beschwerdeführer.

1.14. Die Vor- und Nachbereitung für die Unterrichtseinheiten erledigte die Mitbeteiligte teilweise zu Hause, teilweise nachmittags in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers. Sie verwendete dafür ihren privaten Computer. In ihrer Wohnung verfügt die Mitbeteiligte über kein eigenes Arbeitszimmer, sondern sie hat einen Schreibtisch im Gästezimmer.

1.15. Der Mitbeteiligten wurde vom Fachbereichsleiter Bastian K vorgegeben, dass die Stunden selber zu unterrichten sind. Bei einer kurzfristigen Verhinderung der Mitbeteiligten zu Beginn der Tätigkeit in der Dauer von 2-3 Wochen übernahm die Tochter der Mitbeteiligten nach Genehmigung durch den Beschwerdeführer die Vertretung. Bei einem Krankenhausaufenthalt im Jahr 2016 hat die Mitbeteiligte wiederum ihre Tochter als Vertretung angeboten, dies wurde jedoch vom Beschwerdeführer abgelehnt. Darüberhinaus ist es zu keiner weiteren Vertretung der Mitbeteiligten gekommen.

1.16. Seit Dezember 2015 wohnt die Mitbeteiligte alleine in einem Haushalt. Sie erhält seit ihrer Scheidung im Jahr 2015 einen gerichtlich festgesetzten Unterhalt in der Höhe von 1.200 € monatlich.

1.17. Die Mitbeteiligte war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum auch noch für eine andere Volkshochschule als Vortragende tätig und erhielt dafür im Jahr 2016 ein Honorar in der Höhe von € 2.600. Im Dezember 2016 unterrichtete sie einen Kurs für BIZ.talk und erhielt dafür ein Honorar von € 680.

1.18. Den Kurs PSA im Sommersemester 2016 hat die Mitbeteiligte am 08.07.2016 beendet (175 UE + 2 Überstunden) und für das 3. Semester des BRP-Kurses hatte sie ihre letzte Unterrichtseinheit (von 60 UE) am 30.06.2016. Am 01.07.2016 fanden noch die Abschlussprüfungen des Kurses BRP und am 12.07.2016 die Prüfungen für den Kurs PSA statt. Der neue Kurs PSA im WS 2016/2017 hat dann erst wieder am 05.09.2016 begonnen. Im Zeitraum 13.07.2016 bis 04.09.2016 hat die Mitbeteiligte keinerlei Tätigkeit für den Beschwerdeführer ausgeübt. Im Wintersemester 2017 endete ihre Tätigkeit für den Beschwerdeführer am 11.07.2017.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zum Tätigkeitsbereich des Beschwerdeführers und den Aufgaben des Sekretariats basieren auf den Angaben der Mitbeteiligten vor der belangten Behörde und dem Bundesverwaltungsgericht. Wer die beiden Ansprechpersonen der Mitbeteiligten waren, wurde den übereinstimmenden Angaben der Mitbeteiligten und des Geschäftsführers des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung entnommen.

2.2. Dass die Mitbeteiligte seit 2013 für den Beschwerdeführer tätig war, hat sie vor der belangten Behörde angegeben.

2.3. Die Feststellungen zu den abgeschlossenen Vereinbarungen und den diesbezüglichen Inhalten wurden den vorgelegten Verträgen entnommen.

2.4. Dass es keine Vereinbarung gab, nach Abschluss eines Kurses weitere Verträge abzuschließen, basiert auf den Angaben des Beschwerdeführers. Zwar hat die Mitbeteiligte angegeben, dass erwartet wurde, dass ein Lehrer für den gesamten Kurs BRP, der drei Semester dauerte, zur Verfügung stehe, dies steht mit dieser Feststellung jedoch nicht in Widerspruch, zumal der Kurs nach den drei Semestern abschlossen war. Dass es darüberhinaus eine Verpflichtung gab, weitere Verträge abzuschließen, wurde von ihr nicht vorgebracht und gibt es dafür auch sonst keine Hinweise.

2.5. Dass die Kurse ausschließlich in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers stattfanden, die Kurse in der Regel in derselben Klasse abgehalten wurden und wann die Räumlichkeiten zugänglich waren sowie dass am Wochenende das Betreten mittels ausgehändigten Chip möglich war, hat die Mitbeteiligte vor der belangten Behörde am 16.03.2018 angegeben.

2.6. Die Feststellung, wie die Kurszeiten festgelegt wurden und dass es zu Beginn für die Vortragenden möglich war, Wünsche bekannt zu geben, wurde von der Mitbeteiligten im Rahmen ihrer Einvernahme vor der belangten Behörde am 16.03.2018 angegeben. Die Mitbeteiligte hat in der Verhandlung ausgeführt, dass ihr Englischkurs BRP ohnehin immer donnerstags abends stattfand und daher keinerlei Mitsprache ihrerseits bestand, und auch die Zeiten für den Kurs für die jungen Flüchtlinge seitens des Beschwerdeführers fixiert wurde. Weiters hat sie in der Verhandlung angegeben, dass ein von ihr gegenüber dem zuständigen Fachbereichsleiter Gerhard B geäußelter Wunsch, nicht berücksichtigt wurde. Diese Angaben wurden vom Geschäftsführer des Beschwerdeführers nicht konkret bestritten. Er hat jedoch angegeben, dass 400 selbstständige Experten für den Beschwerdeführer tätig seien, die auch in andern Einrichtungen tätig seien und daher ein Stundenplan im Normalfall in Absprache mit den Kursleitern zu erstellen sei. Bei Lehrern, die fix an Berufsschulen seien, müssten sie ihre Unterrichtszeiten flexibel an die Möglichkeiten der Experten abstimmen, das heiße es sei kein fixer Stundenplan von vorne herein in Stein gemeißelt. Auch die Mitbeteiligte hat vor der belangten Behörde angegeben, dass man zu Beginn des Semester Wünsche für die Stundenplanerstellung äußern konnte, aber alle Unterrichtsfächer aufeinander abgestimmt hätten werden müssen. Da sie nur für den Beschwerdeführer tätig sei, habe man zu ihr gesagt, dass sie auf die Anderen Rücksicht nehmen müsse, die noch in anderen Schulen unterrichten würden. Dass bei 400 Vortragenden naturgemäß nicht sämtliche Wünsche berücksichtigt werden können und ausgearbeitete Stundenpläne für Kurse, für welche Teilnehmer angemeldet sind, in der Regel auch einzuhalten sind, ist evident und benötigt keiner weiteren Ausführungen.

2.7. Weiters hat die Mitbeteiligte auch vor der belangten Behörde angegeben, dass krankheitsbedingte Verhinderung dem Sekretariat bekannt gegeben werden mussten, und diese Stunden in Absprache mit den Teilnehmern und dem

Beschwerdeführer nachgeholt wurden. Diese Angaben stimmen mit der Aussage von Mag. Stefan F in der mündlichen Verhandlung überein.

2.8. Dass bei dem Kurs PSA eine Kooperation des Beschwerdeführers mit dem IfS bestand und welche Verpflichtungen daraus für die Mitbeteiligte bestanden, hat die Mitbeteiligte ebenfalls am 16.03.2018 gegenüber der belangten Behörde dargelegt. Auch diese Angaben stimmen mit der Aussage von Mag. Stefan F überein.

2.9. Dass eine Verpflichtung zur Teilnahme an Teamsitzungen und Konferenzen besteht, wer daran teilnahm und dass Protokolle darüber samt Anwesenheiten geführt wurden, hat die Mitbeteiligte in der mündlichen Verhandlung dargelegt und wurde von Mag. Stefan F bestätigt. Im Übrigen wurde dies auch durch die Vorlage einer E-Mail des Gerhard B vom 20.04.2017 nachgewiesen.

2.10. Die Dauer der Kurse wurde von der Mitbeteiligten vor der belangten Behörde dargelegt und ist unstrittig. Mag. Stefan F hat in der mündlichen Verhandlung glaubhaft angegeben, dass es jedoch teilweise zur Zusammenlegung von BRP Kursen gekommen ist.

2.11. Dass die Mitbeteiligte die Anwesenheit der Schüler zu kontrollieren hatte und beim PSA Kurs ein digitales Klassenbuch zu führen hatte, hat die Mitbeteiligte vor der belangten Behörde am 16.03.2018 und in der mündlichen Verhandlung angegeben. Auch hat die Mitbeteiligte in ihren Befragungen übereinstimmend angegeben, was im Klassenbuch einzutragen war. Dies blieb unbestritten.

2.12. Die Feststellungen zu den verwendeten Arbeitsmitteln und dem Lehrstoff basiert auf den Angaben der Mitbeteiligten vor der belangten Behörde sowie in der mündlichen Verhandlung und wurde vom Geschäftsführer des Beschwerdeführers bestätigt.

2.13. Welche Betriebsmittel die Mitbeteiligte vom Beschwerdeführer zur Verfügung gestellt bekam, hat sie in der mündlichen Verhandlung dargelegt. Dies wurde auf Nachfrage in der mündlichen Verhandlung auch von Mag. Stefan F bestätigt.

2.14. Wo die Mitbeteiligte die Vor- und Nacharbeiten erledigte, dass sie ihren Privat-Computer verwendete und über kein eigenes Arbeitszimmer, sondern über einen Schreibtisch im Gästezimmer verfügt, hat die Mitbeteiligte in der mündlichen Verhandlung glaubhaft dargelegt.

2.15. Die Feststellung, dass der Mitbeteiligten von Bastian K mitgeteilt wurde, dass die Stunden persönlich zu halten sind, basiert auf den glaubhaften Angaben der Mitbeteiligten in der Verhandlung und vor der belangten Behörde. Weiters hat die Mitbeteiligte auch gleichbleibend angegeben, dass eine Vertretung bei einer kurzfristigen Verhinderung zu Beginn ihrer Tätigkeit durch ihre Tochter nach Genehmigung des Beschwerdeführers möglich war, als dies ein weiteres Mal aufgrund eines Krankenhausaufenthaltes notwendig geworden ist, wurde dies abgelehnt. Zunächst wurde dieses Vorbringen in der Beschwerde vom Beschwerdeführer als Schutzbehauptung der Mitbeteiligten bestritten. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung wurde dies von Mag. Stefan F dann nicht mehr bestritten, sondern dahingehend argumentiert, dass die Vertretung mangels (gesetzlich vorgeschriebener) Qualifikation der Tochter abgelehnt worden sei. Auf Nachfrage, warum dies davor keinen Hinderungsgrund dargestellt habe, wurde dies dahingehend begründet, dass man der Mitbeteiligten da entgegengekommen wäre. Nachvollziehbar ist diese Begründung nicht.

Aufgrund der unterschiedlichen Angaben in diesem Punkt von Seiten des Beschwerdeführers und den auch nicht schlüssigen Erklärungen in der mündlichen Verhandlung, wurde den gleichbleibenden und auch nachvollziehbaren Angaben der Mitbeteiligten, dass eben die Stunden persönlich zu halten waren, vom Senat mehr Glauben geschenkt. Nicht zuletzt auch deshalb, da ein jederzeitiges Vertretungsrecht durch irgendwelche geeignete Personen auch nicht mit der Organisationsstruktur und der geforderten Qualität vereinbar erscheint. Die Mitbeteiligte unterrichtete im Kurs BRP Schüler über drei Semester lang bis zur Maturprüfung und wäre es nur schwer vorstellbar, wie die Qualität des Unterrichts gewährleistet wäre, wenn dies immer durch unterschiedliche Personen erfolgt wäre. Im Kurs PSA musste die Mitbeteiligte ein digitales Klassenbuch führen, für welches ein Passwort benötigt wurde. Außerdem stehen die Vortragenden in regelmäßigen Kontakt mit Sozialarbeitern und mussten auch über Probleme und Fortschritte der Teilnehmer berichten und entweder an den Teamsitzungen teilnehmen oder bei Verhinderung Stellungnahmen über

die Teilnehmer abgeben. Wie dies möglich gewesen wäre, wenn ein ständiger Wechsel der Vortragenden stattgefunden hätte, ist nicht ersichtlich. Beim Kurs für die jungen Flüchtlinge wurde ein Vertretungsrecht ohnehin nicht vereinbart.

2.16. Die Feststellungen zur Größe des Haushalts und dem Unterhalt der Mitbeteiligten wurde aufgrund der unstrittigen Angaben der Mitbeteiligten vor der belangten Behörde getroffen.

2.17. Die Höhe der weiteren Honorare wird durch einen Auszug aus dem Steuerakt der Mitbeteiligten belegt.

2.18. Die Zeiträume, in denen die Mitbeteiligte keine Tätigkeit ausübte, ergibt sich aus der im Akt einliegenden Aufstellung der Mitbeteiligten und wurde auf Nachfrage von der Mitbeteiligten in der Verhandlung bestätigt. Dasselbe gilt für das Ende ihrer Tätigkeit.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Teilweise Stattgebung der Beschwerde

3.1.1. Die wesentlichen Bestimmungen des ASVG lauten wie folgt:

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;

(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.

Beginn der Pflichtversicherung

§ 10. (1) Die Pflichtversicherung der Dienstnehmer, der Personen hinsichtlich einer geringfügigen Beschäftigung nach § 5 Abs. 2, der in § 4 Abs. 4 bezeichneten Personen, ferner der gemäß § 4 Abs. 1 Z 9, 10 und 13 Pflichtversicherten, der gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen, der in einem Lehr- oder Ausbildungsverhältnis stehenden Personen, der Personen, denen eine Leistung der beruflichen Ausbildung gewährt wird, sowie der Heimarbeiter und der diesen gleichgestellten Personen beginnt unabhängig von der Erstattung einer Anmeldung mit dem Tag des Beginnes der Beschäftigung bzw. des Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses.[...]

Ende der Pflichtversicherung

§ 11. (1) Die Pflichtversicherung der im § 10 Abs. 1 bezeichneten Personen erlischt, soweit in den Abs. 2 bis 6 nichts anderes bestimmt wird, mit dem Ende des Beschäftigungs-, Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses. Fällt jedoch der Zeitpunkt, an dem der Anspruch auf Entgelt endet, nicht mit dem Zeitpunkt des Endes des Beschäftigungsverhältnisses zusammen, so erlischt die Pflichtversicherung mit dem Ende des Entgeltanspruches.

[...]

Entgelt

§ 49. (1) Unter Entgelt sind die Geld- und Sachbezüge zu verstehen, auf die der pflichtversicherte Dienstnehmer (Lehrling) aus dem Dienst(Lehr)verhältnis Anspruch hat oder die er darüber hinaus auf Grund des Dienst(Lehr)verhältnisses vom Dienstgeber oder von einem Dritten erhält.

...

(7) Der Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales kann nach Anhörung des Hauptverbandes und der Interessenvertretungen der Dienstnehmer und der Dienstgeber für folgende Gruppen von Dienstnehmern und ihnen gleichgestellte Personen gemäß § 4 Abs. 4 feststellen, ob und inwieweit pauschalierte Aufwandsentschädigungen nicht als Entgelt im Sinne des Abs. 1 gelten, sofern die jeweilige Tätigkeit nicht den Hauptberuf und die Hauptquelle der Einnahmen bildet:

1. im Sport- und Kulturbereich Beschäftigte;

2. Lehrende an Einrichtungen, die

a) vorwiegend Erwachsenenbildung im Sinne des § 1 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Förderung der Erwachsenenbildung und des Volksbüchereiwesens aus Bundesmitteln, BGBl. Nr. 171/1973, betreiben;

b) vom Arbeitsmarktservice mit der Erbringung von Dienstleistungen betraut sind, hinsichtlich dieser Dienstleistungen; die in der Kundmachung BGBl. II Nr. 228/2001 genannten Einrichtungen einschließlich ihrer Institutionen gelten jedenfalls als Einrichtungen nach lit. a;

§ 1 der Verordnung des Bundesministers für soziale Sicherheit und Generationen über beitragsfreie pauschalierte Aufwandsentschädigungen lautet:

§ 1. Nicht als Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1 ASVG gelten Aufwandsentschädigungen bis zur Höhe von 537,78 € im Kalendermonat, soweit sie an Dienstnehmer oder diesen nach § 4 Abs. 4 ASVG gleichgestellte Personen (freie Dienstnehmer) geleistet werden, die als

(Anm.: Z 1 aufgehoben durch BGBl. II Nr. 246/2009)

2. Trainer(innen) im Rahmen eines gemeinnützigen, nachhaltig und bundesweit im Bereich der Prophylaxe wirkenden Gesundheitsvereines,

3. Lehrende an Einrichtungen, die vorwiegend Erwachsenenbildung im Sinne des § 1 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Förderung der Erwachsenenbildung und des Volksbüchereiwesens aus Bundesmitteln, BGBl. Nr. 171/1973, betreiben,

....

tätig sind, sofern diese Tätigkeit nicht den Hauptberuf und die Hauptquelle ihrer Einnahmen bildet.

3.1.2. Vorauszuschicken ist, dass die Tätigkeit der Mitbeteiligten für den Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum unbestritten deren Haupteinnahmequelle und Hauptberuf darstellte, weshalb § 49 Abs. 7 ASVG nicht zur Anwendung kommt, was allenfalls zur Ausnahme nach § 5 Abs. 2 ASVG hätte führen können. Für die Frage der Beurteilung, ob die Kriterien nach § 4 Abs. 2 oder Abs. 4 ASVG erfüllt sind, ist dies nicht von Bedeutung.

Die belangte Behörde hat die Versicherungspflicht der Mitbeteiligten für den Zeitraum 01.01.2016 bis 15.07.2017 gemäß § 4 Abs. 2 ASVG festgestellt.

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, dass die Mitbeteiligte im Rahmen von Werkverträgen tätig geworden sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 20. Mai 1980, Slg. Nr. 10.140/A, grundlegend mit der Abgrenzung des Dienstvertrages vom freien Dienstvertrag einerseits und vom Werkvertrag andererseits beschäftigt und hat - 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 liegt ein Dienstvertrag vor) oder ob er die Herstellung eines Werkes gegen Entgelt übernimmt (in diesem Fall liegt 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 beim 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, 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.

Eine vertragsmäßige Konkretisierung des Werkes scheitert schon daran, dass es sich bei der Erteilung von Unterricht nicht um ein Endprodukt im genannten Sinn handelt. Außerdem ist kein Maßstab ersichtlich, nach welchem für den Werkvertrag typische Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden sollten. Ein der für den Werkvertrag essenziellen Gewährleistungsverpflichtung entsprechender Erfolg der Tätigkeit der Mitbeteiligten ist nicht messbar, weshalb von einem individualisierbaren "Werk" nicht die Rede sein kann. Es liegt vielmehr eine Vereinbarung über Dienstleistungen vor (vgl. VwGH 21.09.25, Ra 2015/08/0045 vom 12.10.2016, Ra 2016/08/0095 und zuletzt vom 25.06.2018, Ra 2017/08/0079).

3.1.3. Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, dass ein Vertretungsrecht vereinbart worden sei und dieses die Vermutung der Richtigkeit habe, weshalb kein Dienstverhältnis vorliege. Diesbezüglich ist jedoch auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen:

Die persönliche Arbeitspflicht fehlt dann, wenn dem zur Leistung Verpflichteten ein "generelles Vertretungsrecht" zukommt, wenn er also jederzeit nach Gutdünken beliebige Teile seiner Verpflichtung auf Dritte überbinden kann. Damit wird vor allem die Situation eines selbständig Erwerbstätigen in den Blick genommen, der - anders als ein letztlich nur über seine eigene Arbeitskraft disponierender (abhängig) Beschäftigter - im Rahmen einer unternehmerischen Organisation (oft werkvertragliche) Leistungen zu erbringen hat und dabei Hilfspersonal zum Einsatz bringt oder sich eines Vertreters (Subunternehmers) bedient. Die "generelle Vertretungsbefugnis" spielt insbesondere bei der Abgrenzung zwischen selbständigen und unselbständigen Erwerbstätigkeiten eine Rolle. Von einer die persönliche Arbeitspflicht ausschließenden generellen Vertretungsbefugnis kann nur dann gesprochen werden, wenn der Erwerbstätige berechtigt ist, jederzeit und nach Gutdünken irgendeinen geeigneten Vertreter zur Erfüllung der von ihm übernommenen Arbeitspflicht heranzuziehen bzw. ohne weitere Verständigung des Vertragspartners eine Hilfskraft beizuziehen. Keine generelle Vertretungsberechtigung stellt die bloße Befugnis eines Erwerbstätigen dar, sich im Fall der Verhinderung in bestimmten Einzelfällen, z.B. im Fall einer Krankheit oder eines Urlaubs oder bei bestimmten Arbeiten innerhalb der umfassenderen Arbeitspflicht vertreten zu lassen; ebenso wenig die bloß wechselseitige Vertretungsmöglichkeit mehrerer vom selben Vertragspartner beschäftigter Personen (vgl. etwa VwGH vom 14.07.2017, Ra 2016/08/0132).

Selbst ein ausdrücklich vereinbartes generelles Vertretungsrecht kann - unter dem Gesichtspunkt der Beurteilung von Sachverhalten in wirtschaftlicher Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) - die persönliche Arbeitspflicht nur dann ausschließen, wenn diese Befugnis entweder in der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses auch tatsächlich geübt worden wäre oder wenn die Parteien bei Vertragsabschluss nach den Umständen des Einzelfalles zumindest ernsthaft damit hätten rechnen können, dass von der generellen Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden würde und die Einräumung dieser Vertretungsbefugnis nicht mit anderen vertraglichen Vereinbarungen im Widerspruch stünde (vgl. die VwGH vom 25.2.2013, 2013/08/0093, und vom 19.2.2015, 2013/08/0185).

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass ein Vertretungsrecht lediglich in den Verträgen betreffend die Kurse PSA und BRP überhaupt vereinbart wurde. In diesen Verträgen finden sich jedoch auch die Verpflichtung zur Verschwiegenheit (siehe Punkt 7.) Der Verwaltungsgerichtshof hat mehrfach ausgesprochen, dass die Verpflichtung zur Geheimhaltung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen des Auftraggebers ein generelles Vertretungsrecht ausschließt (vgl. etwa zuletzt VwGH vom 15.02.2017, Ra 2014/08/0055).

Davon abgesehen wurde das Vertretungsrecht auch nicht geübt. So hat die Mitbeteiligte in der mündlichen Verhandlung glaubhaft dargelegt, dass es nicht möglich war, sich ohne Verhinderungsgrund von irgendeiner (geeigneten) Person jederzeit vertreten zu lassen. Dass es im Verhinderungsfall der Mitbeteiligten einmal zu einer Vertretung gekommen ist, ändert daran nichts, weil dies eben gerade nicht ein generelles Vertretungsrecht im Sinne der oben dargestellten Rechtsprechung darstellt.

3.1.4. Es war daher weiter zu prüfen, ob die Mitbeteiligte in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit für den Beschwerdeführer tätig wurde.

Gemäß § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. Dienstnehmer im genannten Sinn sind auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Ob bei Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Empfänger der Arbeit gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen und somit persönliche Abhängigkeit iSd § 4 Abs. 2 ASVG gegeben ist, hängt - im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes - davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (zum Beispiel auf Grund eines freien Dienstvertrages iSd § 4 Abs. 1 Z 14 ASVG) - nur beschränkt ist. Die unterscheidungskräftigen Kriterien sind nur die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie zum Beispiel die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeit) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt. Erlaubt im Einzelfall die konkrete Gestaltung der organisatorischen Gebundenheit des Beschäftigten in Bezug auf Arbeitsort, Arbeitszeit und arbeitsbezogenes Verhalten keine abschließende Beurteilung des Überwiegens der Merkmale persönlicher Abhängigkeit, so können im Rahmen der vorzunehmenden Beurteilung des Gesamtbildes der Beschäftigung auch diese an sich nicht unterscheidungskräftigen Nebenkriterien ebenso wie die Art des Entgelts und der Entgeltleistung (§ 49 ASVG), die an sich in der Regel wegen des gesonderten Tatbestandscharakters des Entgelts für die Dienstnehmereigenschaft nach § 4 Abs. 2 ASVG für das Vorliegen persönlicher Abhängigkeit nicht aussagekräftig sind, von maßgebender Bedeutung sein. Entscheidend ist, ob bei einer Gesamtbetrachtung nach der Methodik des beweglichen Systems die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit ihrem Gewicht und ihrer Bedeutung nach überwiegen (VwGH 31.7.2014, 2012/08/0253).

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit der Pflichtversicherung von Vortragenden bzw. Lehrenden nach § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG bereits in mehreren Erkenntnissen befasst. Das Vorliegen der Versicherungspflicht nach § 4 Abs. 2 ASVG hat der VwGH in seiner Rechtsprechung dann bejaht, wenn die Vortragenden in den Betrieb der Auftraggeber organisatorisch eingebunden waren oder ihre Tätigkeit durch Richtlinien determiniert war oder zumindest eine die persönliche Bestimmungsfreiheit des Vortragenden einschränkende Kontrollmöglichkeit bestanden hat (vgl. etwa VwGH 20.02.2018, Ro 2018/08/0003 und VwGH 11.7.2012, 2010/08/0204).

Die belangte Behörde hat in ihrem Bescheid eine organisatorische Einbindung der Mitbeteiligten in den Betrieb des

Beschwerdeführers bejaht. Diese Beurteilung wird vom erkennenden Senat geteilt: Die Mitbeteiligte hatte ihre Vortragstätigkeit in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers nach grundsätzlich verpflichtend einzuhaltenden Stundenplänen abgehalten und hatte sich bei der Durchführung ihrer Lehrtätigkeiten an Vorgaben des Beschwerdeführers zu halten. Sie musste die Anwesenheit der Schüler kontrollieren und beim Kurs PSA ein digitales Klassenbuch führen. In diesem Klassenbuch musste ihre Anwesenheit und der Inhalt der jeweiligen Unterrichtseinheit und die Anwesenheit der Teilnehmer eingetragen werden. Der Beschwerdeführer hatte Zugang zu diesem Klassenbuch und konnte sohin die Anwesenheit und den Inhalt des Unterrichts überprüfen. Außerdem musste die Mitbeteiligte bei diesem Kurs mit den Sozialarbeitern zusammenarbeiten und Probleme mit Schülern diesen melden müssen. Beim BRP-Kurs wurde der Mitbeteiligten das zu verwendende Lehrbuch vorgegeben, beim PSA-Kurs war der Unterrichtsstoff der Lehrplan der Neuen Mittelschule. Sie war auch verpflichtet, an regelmäßig stattfindenden Teambesprechungen und Konferenzen teilzunehmen und musste bei Verhinderung der Teambesprechungen eine schriftliche oder mündliche Stellungnahme abgeben. Auch ihre Anwesenheit an der Zeugnisverteilung am Ende des Kurses war gewünscht. Außerdem war für die Mitbeteiligte ein eigens Fach für Mitteilungen seitens des Beschwerdeführers im Lehrerzimmer eingerichtet.

3.1.5. Der Beschwerdeführer bringt dazu vor, dass die Mitbeteiligte ein Unternehmerrisiko treffe, da vereinbart worden sei, dass - wenn ein Kurs mangels Interesse nicht stattfindet - die Mitbeteiligte keinen Anspruch darauf habe. Dazu ist festzuhalten, dass es auch im Rahmen eines abhängigen Dienstverhältnisses im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG zu einer leistungsbezogenen Entlohnung kommen kann. Eine derartige Entlohnung bedeutet keineswegs den Ausschluss eines Dienstverhältnisses nach § 4 Abs. 2 ASVG, da die Entgeltlichkeit nicht selbst Merkmal der persönlichen Abhängigkeit ist, sondern als weitere Voraussetzung für das Eintreten der Pflichtversicherung zu dieser. Ein Entgeltausfall bei Kursabsage allein vermag die persönliche Abhängigkeit daher nicht in Frage zu stellen (vgl. VwGH vom 22.12.2009, ZI. 2006/08/0317).

Zum Vorbringen, dass die Mitbeteiligte über Ort, Zeit und Ausmaß der Vor- und Nacharbeiten habe selbst bestimmen können, ist auszuführen, dass dies nichts an der Eingliederung der Mitbeteiligten in den Betrieb des Beschwerdeführers ändert.

Auch die Angaben in der Beschwerde, dass die Mitbeteiligte über ein häusliches Büro in der Wohnung und entsprechende EDV-Ausstattung verfügt habe und der Beschwerdeführer der Mitbeteiligten keine Betriebsmittel zur Verfügung gestellt habe, vermögen der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Zunächst ergibt sich aus dem Sachverhalt, dass der Beschwerdeführer der Mitbeteiligten das Lehrbuch für den BRP-Kurs zur Verfügung stellte und sie auch sämtliche für ihre Tätigkeit notwendigen weiteren Betriebsmittel wie Kopien, Stifte, Folien, Beamer und PC zur Verfügung gestellt bekommen hat. Ein Arbeitszimmer hatte die Mitbeteiligte nicht, sondern sie verfügte über einen Schreibtisch in ihrem Gästezimmer und verwendete einen privaten Laptop. Darüberhinaus hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass auch der Umstand, dass notwendige Betriebsmittel vom Beschäftigten zur Verfügung gestellt worden sind, im Rahmen der nach § 4 Abs. 2 ASVG gebotenen Gesamtabwägung nicht ein Überwiegen der Merkmale der persönlichen Unabhängigkeit bewirken kann, zumal bei einem Betriebsmittel, welches seiner Art nach nicht von vornherein in erster Linie zu einer betrieblichen Verwendung bestimmt ist, dem Umstand allein, dass der Dienstgeber die Verwendung verlangt, keine ausschlaggebende Bedeutung für das Vorliegen der persönlichen Unabhängigkeit zukommen kann. Darauf, dass der Beschäftigte dieses Betriebsmittel eigens angeschafft und die Aufwendungen dafür steuerlich geltend gemacht habe, kommt es nicht an (vgl. VwGH vom 24.04.2014, 2013/08/0258).

Dass die Mitbeteiligte

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwG, <https://www.bvwg.gv.at>