

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/8/8 I401 2146584-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.08.2019

## Entscheidungsdatum

08.08.2019

## Norm

ASVG §410

ASVG §44

ASVG §49

B-VG Art. 133 Abs4

## Spruch

I401 2146584-1/42E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den vorsitzenden Richter Mag. Gerhard AUER und die Laienrichter Gottfried KOSTENZER und Dr. Karl ANTONIAZZI als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX, vertreten durch Mag. German BERTSCH, Rechtsanwalt, Saalbaugasse 2, 6800 Feldkirch, gegen den Bescheid der Vorarlberger Gebietskrankenkasse, Jahngasse 4, 6850 Dornbirn, vom 21.03.2016, Zl. B/FIA 20/15, betreffend "Beitragsnachverrechnung nach dem ASVG" nach Durchführung mündlicher Verhandlungen zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

### ENTScheidungsgründe:

#### I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 21.03.2016 verpflichtete die Vorarlberger Gebietskrankenkasse (in der Folge als VGKK oder als belangte Behörde bezeichnet) die XXXX als Dienstgeberin (in der Folge als Beschwerdeführerin bezeichnet) allgemeine Beiträge, sonstige Beiträge und Umlagen für die (in der nachfolgenden Tabelle) angeführten Dienstnehmer für die angegebenen Zeiträume in der Höhe von € 13.337,97 zu entrichten, wobei die Beilagen (so der Prüfbericht vom

10.12.2015 und die Aufstellung vom 10.12.2015) einen integrierenden Bestandteil dieses Bescheides bilden (Spruchpunkt 1.), und die auf Grund der Beitragsnachverrechnung vorzuschreibenden Verzugszinsen bis einschließlich 10.12.2015 in Höhe von € 1.731,68 zu bezahlen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt wie folgt: Der Prüfungszeitraum für die Lohnsteuer-, Sozialversicherungs- und Kommunalsteuerprüfung habe den Zeitraum vom 01.01.2010 bis 31.12.2014 umfasst. Bei der Beschwerdeführerin handle es sich um eine Offene Gesellschaft mit Sitz in Rankweil. Der Geschäftszweig bestehe in der Durchführung von Stuckateur-, Verputz- und Gipsarbeiten. Unbeschränkt haftende Gesellschafter seien XXXX (in der Folge als Gesellschafter bezeichnet) und XXXX (in der Folge als Gesellschafterin oder als Ehefrau bezeichnet).

Die Feststellungen hätten die zu niedrig bemessene Weihnachtsremuneration und geringfügige Beschäftigungsverhältnisse, welche auf Grund der tatsächlich erfolgten höheren Lohnzahlungen als nicht geringfügig zu qualifizieren seien, betroffen.

Bei der Nachverrechnungsposition "Weihnachtsremuneration" habe das Prüforgan festgestellt, dass die Beschwerdeführerin den (in der nachfolgenden Tabelle) angeführten Personen in den angegebenen Zeiträumen eine zu niedrig bemessene Weihnachtsremuneration gewährt habe.

Nach Zitierung der zu Grunde gelegten gesetzlichen (§§ 44, 49 und 54 ASVG) und kollektivvertraglichen Bestimmungen (§ 9 des Kollektivvertrages für Bauhilfsgewerbe; in der Folge: KV) erfolgte beim Dienstnehmer S D, der in der Zeit vom 28.01. bis 29.11.2013 43,71 Wochen gearbeitet habe, beispielhaft eine Berechnung der Differenz zwischen dem Anspruchslohn und dem von der Beschwerdeführerin angesetzten Lohn:

Kollektivvertrags(stunden)lohn € 11,73

× 115 % (KV-Zuschlag; § 9 KV) € 13,48

× 3,26 (Betriebszugehörigkeit; § 9 KV) € 43,97

× 43,71 Wochen € 1.922,18

= Anspruchslohn laut KV € 1.922,18

-

Anspruchslohn laut Lohnverrechnung Dienstgeber € 842,43

= Differenz € 1.079,75

Darüber hinaus habe das Prüforgan festgestellt, dass die Beschwerdeführerin dem XXXX (in der Folge: Dienstnehmer 1), XXXX (in der Folge: Dienstnehmer 2), XXXX (in der Folge: Dienstnehmer 3) und XXXX (in der Folge: Dienstnehmer 4) in den angegebenen Zeiträumen im Vergleich zu dem von ihr gemeldeten Entgelt ein höheres Entgelt gewährt habe und die Dienstnehmer stundenmäßig höhere Arbeitsleistungen erbracht hätten.

Mit Schreiben vom 21.05.2014 habe die Polizeiinspektion Rankweil eine Beschuldigteinvernahme des Dienstnehmers 3 übermittelt, bei der dieser zur Dienstgeberin bzw. Beschwerdeführerin befragt worden sei. Er habe angegeben, ab 03.02.2014 für das Unternehmen gearbeitet und ungefähr € 1.200,-- monatlich verdient zu haben. Ein Stundenlohn von € 7,50 sei vereinbart worden. Er habe keine Sozialversicherungskarte gehabt. Die Lohnauszahlung sei bar erfolgt. Er habe von Montag bis Freitag zwischen acht und zehn Stunden täglich gearbeitet, wobei er auch an zwei Samstagen im Monat arbeiten habe müssen. Nach seinen Berechnungen habe er im März (2014) ein Pensum von 210 Stunden erreicht. Sein Ansprechpartner sei S (der Gesellschafter) gewesen.

Zu diesen (auch den Dienstnehmer 2 betreffenden) Angaben, wobei nach der Dienstgeberliste beide Arbeiter vom 05.02. bis 15.04.2014 und ab dem 02.05.2014 bis laufend geringfügig beschäftigt gewesen seien, habe die Gesellschafterin bei der Einvernahme durch die Finanzpolizei Feldkirch vom 03.07.2014 angegeben, dass man für die zu viel geleisteten Stunden Zeitausgleich gewährt habe. Weiters hätten sie nur vorbereitende Hilfstatigkeiten verrichtet, für welche ein "Meister" nicht erforderlich gewesen wäre. Die Vorarbeiten seien durch andere erfolgt. Die Rumänen seien der deutschen Sprache nicht im erforderlichen Ausmaß mächtig gewesen, so dass man sie nicht habe allein lassen können. Sie selbst verrichte nur untergeordnete Hilfstatigkeiten im Unternehmen. Der Grund ihrer

Beteiligung sei unter anderem der Firmenname. Sie sei bereits pensioniert und bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft pflichtversichert, erreiche (gemeint wohl: überschreite) jedoch die Geringfügigkeitsgrenze nicht.

Sie habe bei ihrer Einvernahme auch Stundenaufzeichnungen für die betreffenden Personen für den Zeitraum Februar bis April 2014 vorgelegt, jene für Mai 2014 seien noch beim Steuerberater, jene für Juni 2014 seien auf Grund der von den Mitarbeitern nicht übergebenen Stundenaufzeichnungen noch nicht abgerechnet worden.

Hinsichtlich der zu viel geleisteten Stunden habe man es im Unternehmen - jedenfalls für den Monat Juni 2014 - so gehalten, dass, wenn an einem Tag zu viele Stunden gearbeitet worden sei, diese einfach am nächsten Tag erfasst worden seien. Die Tatsache, dass zu viel gearbeitet worden sei, beziehe sich ausschließlich auf Juni 2014, nicht jedoch auf die Monate zuvor. Im Juni seien sie regulär für 39 Stunden angemeldet worden und hätten diese Stunden auch erbracht.

Bei der am 23.09.2014 erfolgten Einvernahme durch die Finanzpolizei Feldkirch habe Dienstnehmer 3 im Wesentlichen ausgeführt, vom 04.02. bis Juli 2014 für die Beschwerdeführerin gearbeitet zu haben. Es sei ursprünglich ein Monatslohn von € 1.200,- für acht Stunden tägliche Arbeit als Verputzer vereinbart worden. Tatsächlich habe er immer mehr als das vereinbarte Ausmaß gearbeitet. Dies gelte im gleichen Ausmaß auch für den Dienstnehmer 2 sowie für die Dienstnehmer 1 und 4, wobei diese beiden erst ab dem 05.05.2014 bei der Beschwerdeführerin zu arbeiten begonnen hätten. Zum Beweis habe der Dienstnehmer 3 exemplarisch eine von ihm geführte Arbeitszeitaufzeichnung für den Monat Mai 2014 für sich und weitere Arbeiter vorgelegt.

Dem Abschlussbericht der Polizeiinspektion Rankweil vom 07.10.2014 sei eine für den vorliegenden Sachverhalt relevante Darstellung einer Tathandlung zu entnehmen. Danach sei es am 10.07.2014, einem Donnerstag, um ca. 19:55 Uhr in Rankweil zu einer tätlichen Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten S D (dem Gesellschafter), S D (dessen Ehefrau), S D und A D sowie den ehemaligen vier (rumänischen) Mitarbeitern der Beschwerdeführerin gekommen. Nach den Angaben der Beteiligten sei der Grund für die Auseinandersetzung vorangegangene verbale Streitigkeiten um nicht ausbezahlte Löhne entsprechend der Arbeit bzw. die ungerechte Entlohnung gewesen.

Mit Schreiben der VGKK vom 24.02.2015 sei die Beschwerdeführerin beauftragt worden, weitere Unterlagen vorzulegen. Denn es sei strittig, ob die genannten Personen auf Grund der bei der Finanzpolizei getätigten Aussagen als geringfügig Beschäftigte anzusehen seien oder ob tatsächlich ein höheres die Geringfügigkeitsgrenze überschreitendes Entgelt bezahlt worden sei. Es sei nicht ergründlich, weshalb rumänische Familienväter, die in Österreich wohnhaft seien und einen freien Zugang zum Arbeitsmarkt hätten, einer geringfügigen Beschäftigung nachgehen sollten. Diese Personen hätten anderenorts einen wesentlich höheren Verdienst erwirtschaften können. Zudem habe der Gesellschafter diese Personen bereits auf Grund der Partiefahrten zu den jeweiligen Baustellen und der sonstigen Überwachung der von ihnen erbrachten Arbeiten sehr gut bekannt und sei über deren persönliche Verhältnisse ausreichend unterrichtet gewesen. Darüber hinaus sei es unglaublich, dass eine Partie mit einem Fahrzeug des Dienstgebers für nur drei Stunden, was das von der Gesellschafterin angegebene tägliche maximale Arbeitspensum gewesen sei, von Rankweil bzw. Feldkirch aus in den Bregenzerwald fahre, um dort für diese kurze Zeit bereits vorbereitete Hilfstatigkeiten zu verrichten.

Weiters habe der Gesellschafter zu den betroffenen Arbeitern gesagt, dass sie nicht in Österreich zum Arzt gehen sollten, sondern in Rumänien. Dies lasse darauf schließen, dass er sich der Problematik hinsichtlich der Teilversicherung in der Unfallversicherung geringfügig Beschäftigter bewusst gewesen sei und die Geschicke offenbar dahingehend gelenkt habe, dass diese keinen österreichischen "Kassenbehandler" konsultieren sollten, damit die unzutreffende Dienstgebermeldung weiterhin im Verborgenen bleibe.

Die Vernehmung des Dienstnehmers 3 durch die Finanzpolizei sei am 23.09.2014, jene von der Gesellschafterin bereits am 03.07.2014 erfolgt. Die beiden unbeschränkt haftenden Gesellschafter hätten auf Grund der Ladung bereits vor dem 03.07.2014 gewusst, dass das von ihnen betriebene Beschäftigungsmodell für die Zukunft keine tragfähige Variante mehr darstellen könne; umso mehr verwundere es, dass die Beschäftigungsverhältnisse just am 04.07.2014 durch Entlassung geendet hätten. Darüber hinaus habe der Dienstnehmer 3 von einer verbalen Auseinandersetzung zwischen dem Gesellschafter und den beteiligten Arbeitern über die nach Ansicht des Gesellschafters verpflichtende Abarbeitung des vorgeschriebenen abgabenrechtlichen Strafbetrages in Höhe von € 40.000,- berichtet. Hätte er die Arbeiter damit nicht konfrontiert, hätte der Dienstnehmer 3 von dieser Tatsache bei seiner am 23.09.2014 erfolgten

Einvernahme noch keine Kenntnis haben können, so dass es mehr als nur logisch scheine, dass es auf Grund des diesbezüglich bestehenden Dissenses zur Beendigung der Beschäftigungsverhältnisse gekommen sei. Festzuhalten sei auch, dass der Dienstnehmer 3 bereits im Rahmen seine Aussage bei der Polizeiinspektion Rankweil am 16.04.2014 eine gleichlautende Auskunft zu Protokoll gegeben habe, wie er sie auch am 23.09.2014 gemacht habe. Diese werde auch deshalb als lebensnah erachtet, weil er in weiterer Folge auch Umstände vorgebracht habe, die sich nur in dieser besonderen Fallkonstellation ergeben hätten, wie etwa das Anmelden der Kinder im Kindergarten, wenn der Vater nicht über eine Krankenversicherung verfüge und mithin keine Mitversicherung der Kinder beim Vater möglich sei.

Hinsichtlich der festgestellten Beschäftigungszeiten sei zu konstatieren, dass diese auch auf Grund der Einvernahme vom 16.04.2014 bei der Polizeiinspektion Rankweil in der angeführten Dauer festgestellt worden seien, weil der Dienstnehmer 3 sich zu diesem Zeitpunkt jedenfalls noch besser an den Beginn der Tätigkeit mit 04.02.2014 erinnern habe können, als im Rahmen der ca. ein halbes Jahr danach erfolgten Einvernahme vom 23.09.2014. Die VGKK habe auf Grund dieser Abweichung jedenfalls keine Ursache an der Glaubwürdigkeit dieser Aussage zu zweifeln, lehre doch die Erfahrung, dass sich bei wiederholten Vernehmungen über schon längere Zeit zurückliegende Umstände kleinere Widersprüche kaum vermeiden ließen. Gerade sie seien oft ein Indiz für die generelle Richtigkeit der Disposition als Ganzes. Dies gelte - wie hier - für den Beginn der Beschäftigung, bei der ein Teil des Geschehens, nämlich die Arbeitstätigkeit als solches, im Bewusstsein bleibe, die andere, meist davor geschehene Tatsache, hier der Beginn der Beschäftigung, im Laufe der Zeit etwas "verwische", jedoch - wie hier - offenkundig annähernd noch vorhanden sei. Die Gesellschafterin habe dieser Tatsache im Rahmen ihrer Einvernahme jedenfalls nicht widersprochen.

Im Ergebnis habe die Beschwerdeführerin keine Umstände aufzuzeigen vermocht oder begründeten Schlussfolgerungen darlegen können, die die Aussagen des Dienstnehmers 3 in Zweifel zu ziehen geeignet gewesen wären. Die Behörde schenke daher seinen Aussagen Glauben, welche auch mit den übrigen Beweisergebnissen übereinstimmen würden.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung legte die VGKK unter Bezugnahme auf die Berechtigung zur Vornahme einer Schätzung im Sinne des § 42 Abs. 3 ASVG dar, dass die Beschwerdeführerin zwar Arbeitsaufzeichnungen vorgelegt habe, diese jedoch auf Grund der glaubwürdigen Aussagen des Dienstnehmers 3 wegen offenkundiger Mangelhaftigkeit nicht den Feststellungen zu Grunde gelegt worden seien. Zunächst sei das den angeführten Personen gebührende Entgelt nach § 49 Abs. 1 ASVG iVm § 42 Abs. 3 ASVG sowie verbindlichen Normen des kollektiven Arbeitsrechtes ermittelt worden. In weiterer Folge sei ein Vergleich auf Grund der Aussagen des Dienstnehmers 3 angestellt worden. Dabei sei auch der Umstand berücksichtigt worden, dass der Dienstnehmer 1 und 4 ihre Arbeitstätigkeit erst am 05.05.2014 aufgenommen hätten.

Die Berechnung des Anspruchslohns sowie die Differenz zwischen dem Anspruchslohn und dem von der Beschwerdeführerin (ursprünglich) angesetzten Lohn ergebe für alle Dienstnehmer, beispielhaft beim Dienstnehmer 3 berechnet, folgendes Ergebnis:

Dienstnehmer 3 Beschäftigung vom 03.02. bis 04.07.2014):

Kollektivvertrags(stunden)lohn bis 04.2014 € 9,91

Kollektivvertrags(stunden)lohn ab 05.2014 € 10,12

Stundenberechnung

Montag bis Freitag (durchschnittl. 9 Stunden an 5 Tagen) 45

2 Samstage im Monat (durchschnittl. 4,5 Stunden) 4,50

= Wochengesamtstunden 49,50

= Monatsgesamtstunden (x 4,33) 214,34

-

Monatsnormalarbeitszeit (39 Stunden x 4,33; § 3 Abs. 1 KV) 169

= Differenz (= monatliche Überstunden) 45,34

Monatsanspruchslohn ab 03.2014 01.03. bis 31.03.2014:

Normalarbeitszeit/Monat laut KV in Stunden 169

x Stundenlohn (KV bis Mai 2013) € 9,91

= Grundanspruchslohn laut KV € 1.674,79

+ Überstundenarbeitszeit/Monat laut KV in Stunden 45,34

x Stundenlohn (KV bis Mai 2013) € 449,31

x 1,5 € 673,97

= Überstundenanspruchslohn laut KV € 673,97

= Anspruchslohn laut KV € 2.348,76

Als ausbezahltes Entgelt seien die sich aus den Lohnkonten ergebenden Beträge herangezogen worden. In weiterer Folge sei der Betrag des ermittelten Anspruchslohns mit jenem des ausbezahlten geringfügigen Entgeltes verglichen worden. Die sich daraus ergebende Differenz sei für die angegebenen Zeiträume zur Vorschreibung gelangt.

Die Aussage des Gesellschafters, wonach "mit den Rumänen" vereinbart worden sei, dass sich diese selbst versichern müssten, und seiner Ehefrau, wonach die vertragliche Anbindung der Rumänen an ihr Unternehmen "so vereinbart" gewesen sei, könnten im Lichte des § 539 ASVG keinen anderslautenden Spruch begründen.

Betreffend den Spruchpunkt 2. ("Vorschreibung von Verzugszinsen") führte die VGKK aus, dass sich der Hundertsatz jeweils für ein Kalenderjahr aus dem Basiszinssatz (Art. I § 1 Abs. 1 des 1. Euro-Justiz-Begleitgesetzes, BGBl. I Nr. 125/1998) zuzüglich acht Prozentpunkten berechne. Dabei sei der Basiszinssatz, der am 31. Oktober eines Kalenderjahres gelte, für das nächste Kalenderjahr maßgebend (2015: 7,88 % p. a.).

Da die verfahrensgegenständlichen Beiträge gemäß § 58 Abs. 1 ASVG fällig gewesen seien, seien die im Spruch angeführten Verzugszinsen zur Zahlung vorgeschrieben worden.

2. Gegen diesen Bescheid hat die rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführerin rechtzeitig und zulässig Beschwerde vom 20.04.2016 erhoben.

Sie begründete sie im Wesentlichen damit, dass die dem Bescheid zu Grunde liegenden Feststellungen unrichtig seien. Der Bescheid der belannten Behörde vom 21.03.2016 stütze sich in erster Linie auf die Aussagen der bei der Beschwerdeführerin beschäftigten vier Dienstnehmer.

Der Geschäftsführer (bzw. der Gesellschafter) der Beschwerdeführerin habe bei seinen Vernehmungen vor der Polizei am 12.01.2015 und am 12.05.2015 erklärt, er habe die vier rumänischen Arbeiter zunächst nur geringfügig angemeldet, weil diese tatsächlich nur geringfügig gearbeitet hätten. Erst ab Juni 2014 seien die vier Arbeiter dann vollversichert worden, weil sie ab Juni 2014 auch Vollzeit gearbeitet hätten. Gegenteilige Aussagen der Arbeitnehmer seien schlichtweg unwahr und würden ausdrücklich bestritten. Die rumänischen Arbeiter hätten ihre Stundenaufzeichnungen nicht korrekt geführt. Die Stundenaufzeichnungen der Beschwerdeführerin seien richtig.

Die belannte Behörde habe ausgeführt, der Dienstgeber hätte Arbeitsaufzeichnungen vorgelegt, jedoch habe die belannte Behörde diese Arbeitsaufzeichnungen angezweifelt, weil der Dienstnehmer 3 glaubwürdig ausgesagt hätte. Bei dessen Einvernahme habe dieser aber bestätigt, dass er und seine drei rumänischen Arbeitskollegen zunächst geringfügig beschäftigt worden seien. Zudem habe der Dienstnehmer 4 bei seiner Einvernahme am 11.09.2014 angegeben, es sei nicht richtig, dass er nie angemeldet worden sei. Zunächst sei er als geringfügig Beschäftigter angemeldet worden und ab Juni 2014 als Vollzeitbeschäftigte. Mit dieser Aussage habe der Dienstnehmer 4 die Angaben des Gesellschafters und auch die Zeitaufzeichnungen bestätigt. Zumindest hätte die belannte Behörde die vier rumänischen Arbeitnehmer nochmals zum Sachverhalt befragen müssen. Dies sei unterlassen worden, so dass der Bescheid der belannten Behörde an Mangelhaftigkeit leide. Die Angaben der Arbeiter seien im Übrigen ohnedies äußerst widersprüchlich.

Ferner komme hinzu, dass der Dienstnehmer 1 und 4 ihre Arbeitstätigkeit erst am 05.05.2014 aufgenommen hätten. Das bedeute, dass diese beiden Personen nicht mehr als einen Monat geringfügig beschäftigt gewesen seien. Mit 01.06.2014 seien die vier Arbeitnehmer nachweislich Vollzeit angemeldet worden.

Die Arbeitnehmer seien am 04.07.2014 von den unbeschränkt haftenden Geschäftsführern der Beschwerdeführerin fristlos entlassen worden, weil diese im Zuge eines zunächst verbalen Streites anschließend Tätilichkeiten gegen die

Geschäftsführer gesetzt hätten, so dass eine Entlassung unabwendbar gewesen sei. Schon aus diesem Grund sei den Aussagen der Arbeitnehmer kein Glauben zu schenken. Der Dienstnehmer 3 habe am 23.09.2014 belastende Aussagen getroffen, weil er wütend auf die Geschäftsführer gewesen sei. Dies sei der einzige Grund, wie sich die beiden Geschäftsführer die Aussagen der ehemaligen Arbeitnehmer erklären könnten.

Im Übrigen könnten mehrere Personen bestätigen, dass die Angaben der rumänischen Arbeitnehmer nicht der Wahrheit entsprächen und die vier Rumänen nur so viel gearbeitet hätten, wie von den Gesellschaftern angegeben.

Insbesondere werde auch die Höhe der zu entrichtenden Beiträge und Umlagen bestritten. Die Berechnungen würden sich einzig und allein auf den fadenscheinigen Aussagen der ehemaligen Arbeitnehmer gründen. Auch hier sei zu monieren, dass es einer genauen Überprüfung bedürfe, wie viel ein Arbeitnehmer ins Verdienen bringe.

Die auf dieser Basis berechneten Verzugszinsen seien somit ebenfalls unrichtig, weshalb auch die Höhe der Verzugszinsen ausdrücklich bestritten werde.

Die Beschwerdeführerin stellte die Anträge auf Aufhebung des bekämpften Bescheides und Einstellung des Verfahrens, in eventu eine mündliche Verhandlung anzuberaumen und die vier Dienstnehmer, die Gesellschafter Beschwerdeführerin sowie drei namhaft gemachte Zeugen einzuberufen, in eventu die Beiträge angemessen herabzusetzen, jedenfalls über die Beschwerde in einem Senat zu entscheiden.

3. In ihrem Vorlagebericht vom 02.02.2017 führte die VGKK aus, dass sich ein weiterer Widerspruch daraus ergebe, dass die rumänischen Arbeitnehmer am 04.07.2014 wegen eines verbalen Streites mit anschließenden Täglichkeiten entlassen worden sein sollten, obwohl die besagte Auseinandersetzung erst am 10.07.2014, also Tage später, stattgefunden habe.

4. Mit Schreiben vom 30.05.2017 erteilte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin den Auftrag, die Auftraggeber bekannt zu geben sowie an welchen Baustellen sie Stuckateur- und Verputz- sowie Gipsarbeiten im Zeitraum von Februar bis Juli 2014 durchgeführt habe, wobei auch die von den Auftraggebern bezahlten Honorarnoten vorzulegen wären, und die von ihr für die vier rumänischen Arbeitnehmer (nach § 26 Arbeitszeitgesetz) zu führenden Stundenaufzeichnungen für die Dauer ihrer Beschäftigung vorzulegen sowie die Unterlagen (Belege über Barauszahlungen, Jahreslohnkonten für 2014 etc.) über die an die ausländischen Arbeitnehmer im Zeitraum ihrer Beschäftigung ausbezahlten Löhne zu übermitteln.

5. In der E-Mail vom 13.06.2017 führte die VGKK aus, dass im Zeitraum vom 01.01.2010 bis 31.12.2014 die vier rumänischen Dienstnehmer und deren Angehörige keine Leistungen aus der Krankenversicherung nach dem ASVG in Anspruch genommen hätten, wohl aber in Perioden unmittelbar nach dem Jahr 2014. Eine Selbstversicherung in der Krankenversicherung nach § 16 ASVG bzw. eine Selbstversicherung bei geringfügiger Beschäftigung nach § 19a ASVG habe im angegebenen Zeitraum für keine der genannten Personen bestanden, was sich aus den übermittelten Versicherungsdatenauszügen ergebe.

6. Mit ihrer Stellungnahme vom 16.06.2017, in dem sie einen Antrag auf Fristerstreckung zur Vorlage der angeforderten Unterlagen stellte, legte die Beschwerdeführerin Lohnunterlagen für den Dienstnehmer 3 und 4 vor.

7. Die VGKK übermittelte per E-Mail vom 19.07.2017 die Erkenntnisse des Landesverwaltungsgerichtes Vorarlberg jeweils vom 25.07.2016, mit denen den Beschwerden der persönlich haftenden Gesellschafter der Beschwerdeführerin gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 25.01.2016 teilweise Folge gegeben wurde. Mit den Straferkenntnissen der Bezirksverwaltungsbehörde wurde die Gesellschafter verpflichtet, wegen begangener Verwaltungsübertretungen nach § 111 Abs. 1 Z 1 iVm § 33 Abs. 1 ASVG eine Geldstrafe sowie Strafverfahrenskosten gemäß § 64 Abs. 1 und Abs. 2 VStG in bestimmter Höhe zu bezahlen, weil sie es zu verantworten hätten, dass der Dienstnehmer 2, dessen

Dienstantritt am 03.02.2014 gewesen sei, der Dienstnehmer 3, dessen

Dienstantritt ebenfalls am 03.02.2014 gewesen sei, der Dienstnehmer 1, dessen Dienstantritt am 05.05.2014 gewesen sei, und der Dienstnehmer 4, dessen Dienstantritt am 02.05.2014 gewesen sei, und bei denen es sich um in der Krankenversicherung (vollversicherte) pflichtversicherte Personen gehandelt habe, (alle) am 03.07.2014 um 12:40 Uhr beschäftigt habe, obwohl sie nicht vor Arbeitsantritt bei der VGKK zur Pflichtversicherung als vollversicherte Personen angemeldet worden seien.

Weiters teilte die VGKK mit, dass die Beiträge für die vier Dienstnehmer für den Zeitraum vom 01.06. bis 04.07.2014, in dem sie vollversichert beschäftigt gewesen seien, tatsächlich bezahlt worden seien.

8. In ihrer E-Mail vom 11.08.2017 teilte die VGKK mit, dass unter anderem BTW Waldner, Sto, Synthesa und Würth Kunden der Beschwerdeführerin gewesen seien. Es sei aber nicht möglich gewesen, jemanden ausfindig zu machen, der bescheinigen könne, wie lange die Arbeitstätigkeit der Rumänen gewesen sei. Faktisch sei es so gewesen, dass sich bis auf eine Firma nicht einmal jemand an die Beschwerdeführerin habe erinnern können.

Die Nachverrechnung für den Beitragszeitraum Juni 2014 sei, wie am Beispiel des Dienstnehmers 2 ersichtlich, auf Basis der durch die Beschwerdeführerin nachträglich gemeldeten Vollversicherung erfolgt. Die Beiträge seien am 27.08.2014 bezahlt worden.

9.1. Am 21.08.2017 fand die erste mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht statt, wobei auch zwei von der Beschwerdeführerin als Zeugen angebotenen Personen, von denen eine im entscheidungswesentlichen Zeitraum allerdings nicht bei der Beschwerdeführerin beschäftigt war, einvernommen wurden.

Die persönlich haftenden Gesellschafter der Beschwerdeführerin akzeptierten die Nachverrechnung der Beiträge betreffend "Weihnachtsremuneration".

9.2. In ihrer Stellungnahme vom 23.10.2017 brachte die Beschwerdeführerin vor, die Nachverrechnung der Weihnachtsremuneration nicht dem Grunde nach, jedoch der Höhe nach zu bestreiten. Die Dienstnehmer 2 und 3 seien bis 31.05.2014 geringfügig beschäftigt gewesen.

10. Am 16.10.2017 fand eine weitere mündliche Verhandlung statt.

11. Am 21.12.2017 wurden sowohl der rechtsfreundliche Vertreter als auch die VGKK vom Bundesverwaltungsgericht telefonisch darüber informiert, dass es weder beim Arbeits- und Sozialgericht als auch bei der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Vorarlberg Nachweise über Stundenaufzeichnungen der vier Dienstnehmer gebe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Geschäftszweig der Beschwerdeführerin umfasste die Durchführung von Stuckateur-, Verputz- und Gipsarbeiten.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Feldkirch vom 15.07.2019 wurde über eigenen Antrag der Beschwerdeführerin das "Sanierungsverfahren ohne Eigenverantwortung" eröffnet.

Der Dienstnehmer 1 war in der Zeit vom 05.05. bis 04.07.2014, der Dienstnehmer 2 in der Zeit vom 03.02. bis 04.07.2014, der Dienstnehmer 3 ebenfalls in dieser Zeit vom 03.02. bis 04.07.2014 und der Dienstnehmer 4 in der Zeit vom 02.05. bis 04.07.2014 bei der Beschwerdeführerin beschäftigt. Die von ihnen erbachten Arbeitsstunden beliefen sich auf 49 1/2 Stunden in der Woche, wobei die Dienstnehmer auch (zumindest) an zwei Samstagen im Monat gearbeitet haben. Die Dienstnehmer übten Verputz- und Reinigungstätigkeiten aus. Auf welchen Baustellen sie diese Tätigkeiten erbracht haben, lässt sich nicht mehr feststellen.

Alle vier Dienstnehmer wurden von der Beschwerdeführerin mit einer Änderungsmeldung vom 07.07.2014 rückwirkend mit 01.06.2014 als vollbeschäftigte Arbeiter (bei einer Beschäftigung an fünf Tagen und mit 39 Stunden pro Woche) zur Sozialversicherung angemeldet.

Die Arbeiter erhielten bei einer monatlichen Arbeitszeit von ca. 215 Stunden einen monatlichen Lohn in der Höhe von ca. € 1.200,-- bzw. auf Grund einer Erhöhung um € 100,-- ein Entgelt in der Höhe von €

1.300,-- netto.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Gegen die Feststellung der Beschäftigung der vier Dienstnehmer bei der Beschwerdeführerin in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit erobt keine der (mit-) beteiligten Parteien einen Einwand. Es ergeben sich aus dem Verwaltungs- und Versicherungsakt keine gegenteiligen Anhaltspunkte.

2.2. Dass die Dienstnehmer 1 und 4 am 05.05.2014 bzw. am 02.05.2014 begonnen haben zu arbeiten und ihre Beschäftigungsverhältnisse am 04.07.2014 geendet haben, ist unstrittig.

Der Beginn der Beschäftigungsverhältnisse der Dienstnehmer 2 und 3 am 03.02.2014 ergibt sich aus den

glaubwürdigen in wesentlichen Punkten übereinstimmenden Angaben des Dienstnehmers 3 bei der durch die Polizeiinspektion Rankweil am 16.04.2014 wegen des versuchten Diebstahls eines Objektes erfolgten Beschuldigtenvernehmung und der durch die Finanzpolizei Feldkirch am 23.09.2014 stattgefundenen Einvernahme. Bei seiner zuletzt angeführten (ca. fünf Monate später erfolgten) Einvernahme sagte der Dienstnehmer 3 zwar aus, am 04.02.2014 die Arbeit aufgenommen zu haben, jedoch ist der getätigten Aussage vom 16.04.2014, in der er den Arbeitsbeginn mit einem Tag vorher und somit mit dem 03.02.2014 angegeben hat, größere Glaubwürdigkeit beizumessen, da er diese Aussage ca. zwei Monate nach dem Arbeitsbeginn gemacht hat.

Zudem ist auf dem sich im Verwaltungsakt der VGKK (in Kopie) befindenden Lohnzettel und dem Beitragsgrundlagennachweis betreffend den Dienstnehmer 2 der Zeitraum vom 03.02. bis 04.07.2014 angeführt.

Zu der - im gegenständlichen Fall strittigen - Frage des Beschäftigungsausmaßes stehen den übereinstimmenden Aussagen der beiden Gesellschafter der Beschwerdeführerin sowie ihres Neffen, die vier rumänischen Mitarbeiter hätten für die von ihnen - ausschließlich - zu erbringenden Reinigungstätigkeiten an den jeweiligen Baustellen und das Herbeischaffen der für die Verputzarbeiten erforderlichen Materialien (z. B. von 40 kg schweren Zementsäcken) an den einzelnen Tagen bis zu zwei Stunden - nur - an den Vormittagen gearbeitet, folgende diesem Vorbringen widersprechende Aussagen und Erwägungen entgegen:

Die Feststellungen zum Beschäftigungsausmaß, wonach die vier Dienstnehmer von Montag bis Freitag ca. acht bis zehn Stunden täglich und sie teilweise auch an Samstagen, in einem Gesamtausmaß von ca. 210 Stunden pro Monat, gearbeitet haben, sind insbesondere auf die übereinstimmenden, glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen des Dienstnehmers 3 zu stützen. So hat er bei der Einvernahme durch die Polizeiinspektion Rankweil vom 16.04.2014 und die Finanzpolizei Feldkirch vom 23.09.2014 sowie bei der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2017 angegeben, zumindest neun Stunden täglich bzw. zwischen 50 und 55 Stunden in der Woche (auch an Samstagen) gearbeitet zu haben.

Auch der Dienstnehmer 4 äußerte in der mündlichen Verhandlung vom 21.08.2017 glaubhaft, (während seines Beschäftigungsverhältnisses vom 02.05. bis 04.07.2014) immer um ca. 7:00 Uhr zum Chef (dem Gesellschafter), der ihn (bzw. sie) zu den Baustellen gebracht habe, gegangen zu sein und auf den Baustellen "neun, zehn oder elf Stunden" (bei einer Mittagspause von einer Stunde), mindestens jedoch neun Stunden, und auch am Samstag bzw. Vollzeit gearbeitet zu haben, weil im Mai, Juni und Juli so viele Baustellen erledigt worden seien, was sie (gemeint: die Gesellschafter bzw. die Beschwerdeführerin) sonst nie geschafft hätten.

Damit stehen den Angaben der Beschwerdeführerin diese übereinstimmenden Aussagen der Dienstnehmers 3 und 4 entgegen.

Die Beschwerdeführerin übersieht zudem, dass bei Arbeiten außerhalb des Gemeindegebietes des Betriebsstandortes (hier: Rankweil) der Aufwand an Zeit zur Erreichung des Arbeitsplatzes bzw. zur Rückkehr von diesem, soweit er mehr als eine halbe Stunde (hier: beispielsweise ca. 45 Minuten nach Bad Reuthe) beträgt, als Arbeitszeit zu rechnen und zu bezahlen ist (vgl. § 8 des KV). Aus den vorgelegten Unterlagen der Beschwerdeführerin geht nicht hervor, dass die "Anreise- bzw. Rückkehrzeiten" bei den mehr als eine halbe Stunde von der Betriebsstätte entfernt gelegenen Baustellen bei der Berechnung der Arbeitszeit der vier Dienstnehmer Berücksichtigung gefunden hätten.

Die Angaben der Gesellschafterin bei ihrer Einvernahme durch die Finanzpolizei Feldkirch vom 03.07.2017, wonach das Zuviel an Stunden an den Tagen, an denen diese beiden Dienstnehmer "wirklich viel" gearbeitet hätten, auf die Tage, an denen sie weniger bzw. gar nicht gearbeitet hätten, verteilt worden sei bzw. die "Überstunden" mittels Zeitausgleich abgegolten worden seien, stehen mit den von der Beschwerdeführerin vorgelegten "Stundenaufzeichnungen" der Dienstnehmer 2 und 3 in Widerspruch. Aus diesen Aufzeichnungen geht lediglich hervor, dass die beiden Dienstnehmer an den angeführten Tagen in den Monaten Februar bis April 2014 bis maximal drei Stunden an einem Tag gearbeitet hätten, nicht jedoch wie "wirklich viele" Arbeitsstunden sie zuvor erbracht haben und an welchen Tagen die tatsächlich geleisteten Mehrstunden durch Zeitausgleich konsumiert worden sind.

Den "Stundenaufzeichnungen" für die Monate März und April 2014 kann auch entnommen werden, dass die Dienstnehmer 2 und 3 bis längstens 12:00 Uhr an den einzelnen Tagen gearbeitet haben. Damit stimmen die in der Einvernahme vom 03.07.2017 gemachten Angaben der Gesellschafterin, der Dienstnehmer S D (der ein Neffe von ihr ist) schreibe für alle die Stunden, die sie gearbeitet hätten, auf, und er gehe am Abend durch bzw. auf alle Baustellen und frage alle Mitarbeiter, wie viele Stunden sie am Tag gehabt hätten, nicht überein.

Darüber hinaus konnte die Beschwerdeführerin nicht nachvollziehbar begründen, warum die (nach der Beendigung der Beschäftigungsverhältnisse mit 04.07.2014 verspätet erfolgten) Änderungsmeldungen vom 07.07.2014, wonach die vier Dienstnehmer (rückwirkend) ab 01.06.2014 39 Stunden pro Woche bei einer Fünf-Tage-Woche, also 168,87 Stunden (39 Std. x 4,33 Wochen), gearbeitet haben, erstattet wurden. Auf die Frage, ob sich an den von den rumänischen Arbeitern vor und nach dem Juni 2014 besorgten Aufgaben etwas geändert habe, gab der Gesellschafter in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2017 an, dass sie nur im Juni 2014 Vollzeit gearbeitet und sie (im Vergleich zu dem/den Vormonat/en) zusätzlich Papiertapeten abgelöst hätten. Allein dieser zusätzliche Arbeitsschritt kann die Erhöhung des Beschäftigungsausmaßes um das ca. Fünffache (in den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen sind beispielsweise beim Dienstnehmer 3 für den Monat März 2014 ca. 30 Stunden ausgewiesen) nicht schlüssig erklären.

Den übereinstimmenden Angaben der einvernommenen Dienstnehmer, dass sie (zumindest - wie auch von der VGKK zugrunde gelegt) 45 Stunden in der Woche und an (zumindest) zwei Samstagen im Monat gearbeitet haben, ist daher größere Glaubwürdigkeit beizumessen. Dies auch deshalb, weil es der allgemeinen Lebenserfahrung entspricht, dass Angaben von Personen zum Sachverhalt, die sie in einem engen zeitlichen Rahmen zum Geschehenen, so die Angaben des Dienstnehmers 3 ca. vier Monate nach seinem Dienstbeginn, täglichen, der Realität und Wahrheit am Nächsten kommen.

Auch den Angaben des Dienstnehmers 3 und 4 im Rahmen der mündlichen Verhandlungen, dass ein Entgelt in der Höhe von € 1.200,-- und in der Folge auf Grund einer Erhöhung ein Entgelt in der Höhe von €

1.300,-- vereinbart war und auch ausbezahlt wurde, ist mehr Glauben zu schenken. Einem (ausländischen) Dienstnehmer wird die Art der von ihm zu erbringenden bzw. erbrachten Arbeitsleistungen in Erinnerung bleiben (der Dienstnehmer 4 gab glaubhaft an, dass er den Grundputz, ein Netz auf die Decke gelegt, gespachtelt, geglättet und die Fassade etc. gemacht zu haben) und er wird sich auch an die Höhe des ihm ausbezahlten Lohnes erinnern können. Sowohl der Dienstnehmer 3 als auch der Dienstnehmer 4 äußerten in den mündlichen Verhandlungen, dass ihnen der vereinbarte Lohn von monatlich €

1.200,-- (bar auf die Hand) ausbezahlt wurde. Es sind auch die Äußerungen des Dienstnehmers 3 in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2017 nachvollziehbar, dass er "wegen € 300,-- sicher nicht nach Österreich gekommen wäre" und es sich bei einem Lohn zwischen €

300,-- und € 400,-- nicht ausgegangen wäre, für ein Zimmer, in dem sie zu fünf gewohnt haben, € 600,-- an Miete zu bezahlen.

Im Übrigen zeigt die allgemeine Lebenserfahrung, dass ein Dienstnehmer, insbesondere nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses, für den Fall, dass er statt des vereinbarten monatlichen Entgeltes von € 1.200,-- tatsächlich nur ca. € 300,-- erhält, seine Lohnansprüche (allenfalls auch) gerichtlich geltend machen wird, was im Übrigen der Dienstnehmer 4, der sich mit der Beschwerdeführerin "verglichen" hat, getan hat. Die übrigen Dienstnehmer erhoben keine Klage an das Arbeits- und Sozialgericht, was den Schluss zulässt, dass sie (annähernd) den vereinbarten Nettolohn ausbezahlt bekommen haben. Dass der Dienstnehmer 3 gegen die Beschwerdeführerin keine Klage wegen nicht bezahlter Löhne eingebracht hat, begründete er (in der mündlichen Verhandlung glaubhaft) damit, der Gesellschafter habe ihm bzw. der Familie bei der Anmietung einer Wohnung geholfen, er habe ihnen alles, sogar Spielzeug für die Kinder, gebracht und er habe sie in einer schwierigen Situation unterstützt, so dass der Dienstnehmer 3 vom Gesellschafter kein Geld verlangt habe. Dieses Vorbringen kann die zuvor dargelegten Schlussfolgerungen allerdings nicht entkräften.

Den vom Dienstnehmer 3 getätigten Aussagen sind im Vergleich zu den bloßen Behauptungen der Gesellschafter der Beschwerdeführerin, er habe nur zwei Stunden am Tag gearbeitet und einen Lohn unterhalb der Geringfügigkeitsgrenze erhalten, eine größere Glaubwürdigkeit und ein höherer Wahrheitsgehalt beizumessen. Die Äußerungen des Dienstnehmers 3, welche er während des bestehenden Dienstverhältnisses am 16.04.2014 und nur wenige Monate nach dem Ende des Dienstverhältnisses am 23.09.2014 gemacht hat, und die Unbefangenheit bei seinen Vernehmungen sowie dessen ausgeprägtes Erinnerungsvermögen erscheinen glaubwürdiger. Der Dienstnehmer hatte im Gegensatz zur Beschwerdeführerin an der Feststellung der Vollversicherungspflicht verbunden mit einer höheren Beitragspflicht kein bzw. ein geringeres persönliches Interesse. Er wäre von der mit der Feststellung des Vorliegens einer Pflichtversicherung im Sinne des § 4 Abs. 1 und Abs. 2 ASVG verbundenen

Beitragsnachverrechnung nur mittelbar, nämlich durch den Erwerb von Beitragszeiten zur Pensions- und Arbeitslosenversicherung etc., betroffen. Für die Beschwerdeführerin hingegen ist mit der Feststellung eines vollversicherungspflichtigen Dienstverhältnisses bzw. eines über der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Lohnes der Dienstnehmer die Bezahlung der mit dem bekämpften Bescheid vorgeschriebenen Beiträge und Verzugszinsen verbunden.

Die Angaben der beiden Gesellschafter und die diese Behauptungen untermauernden, von den Dienstnehmern unterfertigten Gehaltsbestätigungen, wonach die Dienstnehmer einen Lohn von ca. €

300,-- monatlich erhalten haben, stehen im Widerspruch mit dem sich im erstinstanzlichen Akt (in Kopie) befindenden "Lohnzettel und Beitragsgrundlagennacheis für den (angeführten) Zeitraum" und in dem "Lohnkonto für 2014" ausgewiesenen (wesentlich) höheren Bruttobezügen der vier Dienstnehmer; so erhielt beispielsweise der Dienstnehmer 2 im Zeitraum vom 03.02. bis 04.07.2014 einen Bruttobezug in der Höhe von insgesamt € 8.406,41, wobei sonstige Bezüge bzw. Sonderzahlungen nicht angegeben sind, was auf ein durchschnittliches monatliches Entgelt in der Höhe von ca. €

1.680,-- brutto hinausliefe und mit dem Vorbringen, die Dienstnehmer wären (erst) ab 01.06.2014 bei einem höheren Entgelt vollbeschäftigt gewesen, in auffallendem Widerspruch steht. Dies trifft auch auf die drei anderen Dienstnehmer zu.

Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Lohn- und Gehaltsabrechnungen, wobei dahingestellt bleiben kann, ob sie von den Dienstnehmern "blanko" unterfertigt wurden oder nicht, belegen ein (sehr) großes Interesse der Beschwerdeführerin daran, die Anmeldung zur Vollversicherung (zunächst) zu vermeiden und die bis 31.05.2014 gehandhabte Teilversicherung in der Unfallversicherung entsprechend "zu leben". Auch die Tatsache, dass sie die Dienstnehmer erst ab 01.06.2014 zur Vollversicherung angemeldet hat und auf Basis des nach dem KV zumindest gebührenden Entgeltes Beiträge an die VGKK entrichtet hat, ist als weiteres wichtiges Indiz der Missachtung der abgaben- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften durch die Beschwerdeführerin zu werten.

Das Bundesverwaltungsgericht vertritt daher - wie die VGKK - die Ansicht, dass alle vier Dienstnehmer auf den diversen Baustellen Verputz- und Reinigungstätigkeiten durchgeführt und sie in der Woche insgesamt 49 1/2 Stunden gearbeitet haben sowie zwischen ihnen und der Beschwerdeführerin ein monatliches Entgelt in der Höhe von €

1.200,-- bzw. € 1.300,-- (netto) vereinbart war und sie dieses auch erhielten.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A):

3.1. Gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 ASVG (in den zeitraumbezogenen anzuwendenden Fassung BGBI. I Nr. 187/2013) sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer.

Gemäß § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), BGBI. 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.

Der mit "Ausnahmen von der Vollversicherung" überschriebene § 5 ASVG normiert in seinem Abs. 1 Z 2, dass von der Vollversicherung nach §

4 - unbeschadet einer nach § 7 oder nach § 8 eintretenden

Teilversicherung - Dienstnehmer und ihnen gemäß § 4 Abs. 4 gleichgestellte Personen, ferner Heimarbeiter und ihnen gleichgestellte Personen sowie die im § 4 Abs. 1 Z 6 genannten Personen ausgenommen sind, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Abs. 2 nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen).

§ 5 Abs. 2 ASVG lautet - in Verbindung mit der Kundmachung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz und des Bundesministers für Gesundheit über die Aufwertung und Anpassung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz, dem Bauern-Sozialversicherungsgesetz und dem Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz für das Kalenderjahr 2014, BGBl. II Nr. 434/2013 (§ 2 Z 1 und Z 2) - auszugsweise:

Ein Beschäftigungsverhältnis gilt als geringfügig, wenn es

1. für eine kürzere Zeit als einen Kalendermonat vereinbart ist und für einen Arbeitstag im Durchschnitt ein Entgelt von höchstens 30,35 €, insgesamt jedoch von höchstens 395,31 € gebührt oder
2. für mindestens einen Kalendermonat oder auf unbestimmte Zeit vereinbart ist und im Kalendermonat kein höheres Entgelt als 395,31 € gebührt.

Gemäß § 44 Abs. 1 ASVG (in der zeitraumbezogenen Fassung BGBl. I Nr. 2/2015) ist Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) für Pflichtversicherte, sofern im folgenden nichts anderes bestimmt wird, der im Beitragszeitraum gebührende auf Cent gerundete Arbeitsverdienst mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2. Als Arbeitsverdienst in diesem Sinne gilt:

1. bei den pflichtversicherten Dienstnehmern und Lehrlingen das Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1, 3, 4 und 6
2. ...

Gemäß § 49 Abs. 1 leg. cit. sind unter Entgelt 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.

Gemäß § 49 Abs. 2 ASVG sind Sonderzahlungen, das sind Bezüge im Sinne des Abs. 1 leg. cit., die in größeren Zeiträumen als den Beitragszeiträumen gewährt werden, wie zum Beispiel ein 13. oder 14. Monatsbezug, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, Gewinnanteile oder Bilanzgeld, als Entgelt nur nach Maßgabe der Bestimmungen des § 54 ASVG und der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, in denen die Sonderzahlungen ausdrücklich erfasst würden, zu berücksichtigen.

Gemäß § 54 Abs. 1 ASVG (in der zeitraumbezogenen Fassung BGBl. I Nr. 142/2004) sind von den Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung Sonderbeiträge mit dem gleichen Hundertsatz wie für sonstige Bezüge nach § 49 Abs. 1 ASVG zu entrichten; hiebei sind die in einem Kalenderjahr fällig werdenden Sonderzahlungen bis zum 60fachen Betrag der für die betreffende Versicherung in Betracht kommenden Höchstbeitragsgrundlage unter Bedachtnahme auf § 45 Abs. 2 ASVG zu berücksichtigen.

3.2. Im gegenständlichen Fall ist unstrittig, dass die vier Dienstnehmer während der relevanten Beschäftigungszeiträume bei der Beschwerdeführerin in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt gearbeitet haben.

Es ist die entscheidungswesentliche Frage zu klären, ob die vier (rumänischen) Dienstnehmer in den relevanten Zeiträumen gegenüber der Beschwerdeführerin einen Anspruch auf ein über der Geringfügigkeitsgrenze liegendes, zur Vollversicherung führendes Entgelt hatten bzw. ein solches erhielten oder nicht.

3.3. Für die Bemessung der Beiträge ist nicht lediglich das tatsächlich gezahlte Entgelt (Geld- und Sachbezüge) maßgebend, sondern, wenn es das tatsächlich bezahlte Entgelt übersteigt, jenes Entgelt, auf dessen Bezahlung bei Fälligkeit des Beitrages ein Rechtsanspruch bestand; dies betrifft sowohl die allgemeinen Beiträge als auch die Sonderbeiträge. Ob ein Anspruch auf einen Geld- oder Sachbezug besteht, ist nach zivilrechtlichen (arbeitsrechtlichen) Grundsätzen zu beurteilen (vgl. die Erk. des VwGH vom 16.06.2004, Zl. 2001/08/0028; vom 27.11.2014, Zl. 2013/08/0291, jeweils mwN).

3.4. Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt und den beweiswürdigen Erwägungen ergibt, ging die VGKK zu

Recht davon aus, dass die vier Dienstnehmer als Verputzer und Reinigungskräfte 49 1/2 Stunden in der Woche, somit im Monat 214,34 Stunden (= 49,50 Std. x 4,33 Wochen) gearbeitet haben. Sie legte auch zu Recht das von der Beschwerdeführerin für die erbrachten Arbeitsleistungen mit den von der Beitragsnachverrechnung betroffenen vier Dienstnehmern vereinbarte und tatsächlich gezahlte Entgelt der Beitragsberechnung zu Grunde. Aus den einen integrierenden Bestandteil des bekämpften Bescheides bildenden Beilagen (Prüfbericht vom 10.12.2015 und Aufstellung vom selben Tag) ergeben sich die - im Übrigen von der Beschwerdeführerin unbestritten gebliebenen - relevanten Zeiträume, sodass die Zuordnung des (höheren) Entgelts zu den jeweiligen Zeiträumen nicht zu beanstanden ist.

Damit geht aber auch der Einwand der Beschwerdeführerin bei der Nachverrechnung von Beiträgen betreffend "Weihnachtsremuneration", die sie nicht dem Grunde, sondern "nur" der Höhe nach bekämpft, ins Leere. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass bei diesem Nachrechnungspunkt nur der Dienstnehmer 2 und 3 betroffen sind und die Beschwerdeführerin zu den anderen Dienstnehmern bei diesem Nachrechnungspunkt keine Einwände erhoben hat.

Die Beschwerdeführerin zeigte nicht auf und es gibt auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die nach dem Kollektivvertrag für das Bauhilfsgewerbe (beispielhaft beim Dienstnehmer S D) erfolgte Nachverrechnung der Beiträge bei der "Weihnachtsremuneration" und bei der Nachrechnungsposition "Laut Feststellung des GPLA-Prüfers" (beispielhaft beim Dienstnehmer 3) vorgenommene Beitragsnachverrechnung nicht korrekt vorgenommen worden wäre.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Zu Spruchpunkt B) - Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder fehlt es an einer Rechtsprechung, noch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## **Schlagworte**

Beitragsnachverrechnung, Bemessungsgrundlage, Beschäftigungsausmaß, Entgelt, Geringfügigkeitsgrenze

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

ECLI:AT:BVWG:2019:I401.2146584.1.00

## **Zuletzt aktualisiert am**

09.10.2019

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)