

# TE Bwvg Erkenntnis 2020/2/13 W198 2215682-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.02.2020

## Entscheidungsdatum

13.02.2020

## Norm

AIVG §1 Abs1 lit a

ASVG §4 Abs1 Z1

ASVG §4 Abs2

ASVG §5 Abs1 Z2

ASVG §7 Z3

B-VG Art. 133 Abs4

## Spruch

W198 2215682-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Karl SATTLER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Dr. Metin AKYÜREK, gegen den Bescheid der vormaligen Wiener Gebietskrankenkasse (nunmehr: Österreichische Gesundheitskasse, Landesstelle Wien) vom 31.01.2019, Zl. XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 und am 07.02.2020 zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) als unbegründet abgewiesen:

Frau XXXX , VSNR XXXX , XXXX ,

XXXX , im Folgenden Frau XXXX genannt, unterliegt aufgrund ihrer Beschäftigung beim XXXX , XXXX Wien, XXXX , im Zeitraum von 13.02.2017 bis 28.02.2017, von 01.04.2017 bis 31.05.2017 und von 01.12.2017 bis 31.01.2018 der Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 und § 5 Abs. 1 Z 2 iVm § 7 Z 3 lit a ASVG und von 01.03.2017 bis 31.03.2017, von 01.06.2017 bis 30.06.2017 und von 02.09.2017 bis 30.11.2017 der Voll- (Kranken-, Unfall- und Pensions-)versicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG.

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

## I. Verfahrensgang:

1. Die vormalige Wiener Gebietskrankenkasse (nunmehr: Österreichische Gesundheitskasse, im Folgenden: ÖGK) hat mit Bescheid vom 31.01.2019, Zl. XXXX, festgestellt, dass Frau XXXX, VSNR XXXX, aufgrund ihrer Beschäftigung beim XXXX (im Folgenden: Beschwerdeführerin) im Zeitraum von 13.02.2017 bis 28.02.2017, von 01.04.2017 bis 31.05.2017 und von 01.12.2017 bis 31.01.2018 der Teilversicherungspflicht in der Unfallversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 4 und § 5 Abs. 1 Z 2 iVm § 7 Z 3 lit a ASVG und von 01.03.2017 bis 31.03.2017, von 01.06.2017 bis 30.06.2017 und von 02.09.2017 bis 30.11.2017 der Voll- (Kranken-, Unfall- und Pensions-)versicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 4 ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterliege.

Begründend wurde ausgeführt, dass Frau XXXX verpflichtet gewesen sei, bei der Beschwerdeführerin laufend über ein Semester Unterricht zu erteilen. Ihr sei im Vertrag zwar eingeräumt worden, sich jederzeit vertreten zu lassen, jedoch sei dieses Vertretungsrecht dadurch beschränkt worden, dass potentielle Vertreter bei Beginn jedes Semesters schriftlich bekannt zu geben gewesen seien. Sie habe sich somit nicht von jeder beliebigen Ersatzperson vertreten lassen können und sei daher kein generelles Vertretungsrecht vorgelegen. Dazu komme, dass Frau XXXX sich nie vertreten habe lassen, da sie ohnehin ihre Termine frei mit den Studenten vereinbaren habe können. Frau XXXX erhalte die Räumlichkeiten, das Piano und die Musikanlage von der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellt und verwende sie bei der gegenständlichen Tätigkeit keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel. Da Frau XXXX in ihrer Zeiteinteilung sehr frei gewesen sei und keinen persönlichen Weisungen unterlegen sei, sie jedoch die Arbeit persönlich verrichtet habe und hierbei keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel genützt habe, handle es sich bei ihrer Tätigkeit zwar nicht um ein Dienstverhältnis nach § 4 Abs. 2 ASVG, sehr wohl hingegen um ein freies Dienstverhältnis nach § 4 Abs. 4 ASVG.

2. Gegen diesen Bescheid der ÖGK hat die Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 02.03.2019 fristgerecht Beschwerde erhoben. Begründend wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin und Frau XXXX auf Basis eines Kooperationsvertrags vereinbart hätten, dass Frau XXXX den Studierenden der Beschwerdeführerin im Diplomstudium "Musical" die Fächer Sologesang, Chor und Musikdramatik vermittele. Als Entgelt sei ein Honorar von € 30,00 pro Unterrichtsstunde vereinbart worden. Zur Erreichung des geschuldeten Erfolgs sei im beiderseitigen Einvernehmen eine Maximalanzahl an Stunden vereinbart worden. Die Beschwerdeführerin habe keine fachlichen Vorgaben hinsichtlich Art oder Methodik des Unterrichts gemacht. Der geschuldete Erfolg habe in der Konzeption und Durchführung der Unterrichtseinheiten im Diplomstudium "Musical" mit dem Ziel der Erlangung der Bühnenreife bestanden. Bei Frau XXXX handle es sich um eine Künstlerin im Sinne des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes. Sie habe mit ihrer Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin Einnahmen aus selbständigen künstlerischen Nebentätigkeiten erwirtschaftet. Frau XXXX habe am 28.07.2017 bei der SVA (nunmehr SVS) einen Fragebogen zur Feststellung der Pflichtversicherung ausgefüllt. Bei diesem Fragebogen habe sie manche Fragen nicht den Tatsachen entsprechend beantwortet, weil sie manche Fragen falsch verstanden habe. Im Zuge einer Einvernahme bei der ÖGK sei Frau XXXX nochmals zu ihrer Tätigkeit befragt worden und habe dort angegeben, dass sie keine fixen Arbeitszeiten habe, sie ihre Arbeitszeiten selbst mit den Studenten abstimme, sie keinen fixen Arbeitsplatz habe und niemals einer Weisungs- und Kontrollunterworfenheit gegenüber der Beschwerdeführerin bestanden habe. Sie sei auch nicht zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet gewesen. Die Annahme der belangten Behörde, es wäre kein Erfolg der Tätigkeit messbar, weshalb von einem individualisierten "Werk" nicht die Rede sein könne, sei unrichtig. Vielmehr liege ein messbares Endprodukt in Form einer geistigen Dienstleistung vor. Frau XXXX sei ein Maximalstundenkontingent und ein zeitlicher Rahmen zur Verfügung gestellt worden, innerhalb dessen sie die geschuldete Leistung zu erbringen gehabt habe. Gerade der Umstand, dass Frau XXXX jeweils innerhalb einer bestimmten Frist die Leistung zu vollenden gehabt habe, spreche eindeutig für das Vorliegen eines Werkvertrages. Abschließend wurde darauf verwiesen, dass die Vollversicherungspflicht nach § 4 Abs. 4 ASVG nach lit. d der Bestimmung ausgeschlossen sei, wenn es sich um eine Tätigkeit als Kunstschaffender, insbesondere als Künstler im Sinne des § 2 Abs. 1 des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, handle.

3. Die Beschwerde wurde unter Anschluss der Akten des Verfahrens am 08.03.2019 dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

4. Das Bundesverwaltungsgericht führte in der gegenständlichen Rechtssache am 24.01.2020 und am 07.02.2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der die Beschwerdeführerin im Beisein ihrer Rechtsvertretung, Frau XXXX im Beisein ihrer Rechtsvertretung sowie zwei Vertreter (nur am 24.01.2020, am 07.02.2020 eine Vertreterin) der

belangten Behörde persönlich teilnahmen. Im Zuge der Verhandlungen wurde Frau XXXX , die Organisationverantwortliche- (-zuständige und Gründungsmitglied der Beschwerdeführerin) der Beschwerdeführerin, im Folgenden Frau XXXX , teilweise als Zeugin, teilweise als Vertreterin Beschwerdeführerin einvernommen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

XXXX war in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen von 13.02.2017 bis 28.02.2017, von 01.04.2017 bis 31.05.2017, von 01.12.2017 bis 31.01.2018, von 01.03.2017 bis 31.03.2017, von 01.06.2017 bis 30.06.2017 und von 02.09.2017 bis 30.11.2017 auf Grundlage von zwischen ihr und der Beschwerdeführerin abgeschlossenen Kooperationsverträgen als Musiklehrerin für die Beschwerdeführerin tätig.

Die Tätigkeit der Frau XXXX für die Beschwerdeführerin bestand in der Abhaltung von Lehrveranstaltungen in den Bereichen Sologesang, Chor und Musikdramatik. Konkret gab sie Gesangsunterricht, erstattete Vorschläge für die Schüler/Studenten, wie sie singen sollen, trainierte mit den Schülern/Studenten das Auftreten vor Publikum bzw. bei Vorsingen und führte mit ihnen Atem- und Sprechübungen durch. Sie war im Wesentlichen unterrichtend für die Beschwerdeführerin tätig.

Es gab eine Raum- und Zeiteinteilung, an die sich Frau XXXX im Wesentlichen zu halten hatte. Nicht festgestellt werden kann, ob bzw. wie oft Frau XXXX von zuhause aus, oder an sonstigen Orten, unterrichtet hat. Frau XXXX durfte einzelne Tätigkeiten, wie Gesangsunterricht und bei zwei Aufführungen außer Haus, auch an anderen Orten und in freier Zeiteinteilung erbringen. Sie hatte sich dabei immer mit den Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin abzustimmen. Die zwei Aufführungen außer Haus wurden von der Beschwerdeführerin ausgemacht, organisiert und festgelegt und wurden von ihr auch die entsprechenden Verträge gemacht. Frau XXXX hatte damit nichts zu tun.

Sämtliche Schülern/Studenten der Beschwerdeführerin mussten eine Aufnahmeprüfung machen und müssen ihr pro Monat ein bestimmtes Ausbildungsentgelt zahlen, welches im Entscheidungszeitpunkt € 490 im Monat beträgt (die Höhe des Ausbildungsentgeltes im beschwerdegegenständlichen Zeitraum ist nicht von entscheidungsrelevanter Bedeutung, weshalb eine genaue Feststellung diesbezüglich unterbleiben konnte). Das Ausbildungsentgelt floss ausschließlich der Beschwerdeführerin zu. Es gab keinen Verteilungsschlüssel, eine Regelung, wie das Ausbildungsentgelt auf die Eigentümer/Betreiber, Mitarbeiter bzw. auf sonst für die Beschwerdeführerin tätige Personen verteilt wurde. Die unterrichtenden Lehrer (in den Kooperationsverträgen "Kooperationspartner" genannt) erhielten keinen im Voraus bestimmten Teil des Ausbildungsentgelts, sie erhielten auch keinen im Voraus bestimmten Teil des Ausbildungsentgelts etwa für das Erreichen eines bestimmten Zieles und Erfolges.

Sämtliche für die Beschwerdeführerin tätig werdenden Lehrer (Kooperationspartner) waren nicht verpflichtet eine bestimmte Anzahl an Schülern/Studenten für die Beschwerdeführerin zu akquirieren. Über die Aufnahme der Schüler/Studenten entschied ausschließlich die Beschwerdeführerin.

Eine generelle Vertretungsbefugnis lag nicht vor. Frau XXXX konnte nicht frei entscheiden, ihre Tätigkeit einer beliebigen Person zu übertragen. Es gab einen Pool an Ersatzlehrern. Dieser Pool an Ersatzlehrern war einer Liste zu entnehmen, die die Beschwerdeführerin Frau XXXX gegeben hat und konnte Frau XXXX aus dieser Liste eine Vertretung heranziehen. Es konnte sohin bloß zu einer internen Vertretung kommen; eine Vertretung konnte ausschließlich aus dem Pool der Ersatzlehrer erfolgen. Ein Vertretungsfall ist tatsächlich nicht vorgekommen; Frau XXXX hat ihre Leistung stets persönlich erbracht. Sie hat sich weder durch eine Person aus dem Pool der Ersatzlehrer der Beschwerdeführerin noch durch eine andere Person außerhalb des Pools vertreten lassen.

Frau XXXX hatte sich an Ordnungsvorschriften betreffend das persönliche Verhalten am Arbeitsplatz zu halten. So hatte sie zum Beispiel den Raum nach dem Ende des Unterrichts zuzusperren und den Schlüssel in einem Schlüsselkasten (Schlüsselsafe) zu verwahren.

Frau XXXX hatte hinsichtlich ihres Unterrichts eine gewisse Eigenständigkeit, indem sie hinsichtlich ihrer Unterrichtstätigkeit, beispielsweise welche Gesangsübungen sie mit den Schülern/Studenten macht, welche Methoden der Stimmentwicklung sie dabei anwendet, wie ein Lied zu interpretieren ist, wie dies mit den Schülern/Studenten zu entwickeln ist, welche Darstellungen sie mit den Schülern/Studenten hinsichtlich bestehender Musicals entwickelt, keinen Weisungen der Beschwerdeführerin unterlag und hatte diesbezüglich eine Bestimmungsfreiheit.

Frau XXXX wurde von der Beschwerdeführerin auch bezüglich der Räumlichkeiten, wie, was, wo am Betriebsstandort ist, z.B. Sicherheitseinrichtungen, Feuerlöscher, Duschen, Garderoben, WCs etc. und wie das mit dem Schlüsselsafe funktioniert eingeschult. Die Einschulung hat seitens der Beschwerdeführerin Frau XXXX gemacht.

Frau XXXX hatte auch ihre Anwesenheit zu dokumentieren, indem sie einen (sogenannten) Monatsplan am Ende eines jeden Monats der Beschwerdeführerin übergeben musste. Sie hatte darin einzutragen, welchen Unterricht sie zu welchen Stunden, in welcher Einheit und an welchen Tagen, gegeben hatte. Auf diese Weise kontrollierte die Beschwerdeführerin sowohl Inhalt als auch Zeitausmaß hinsichtlich der Tätigkeit von Frau XXXX, sie hatte jedenfalls eine Kontrollmöglichkeit.

Frau XXXX musste eine sogenannte Anwesenheitsliste der Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin, die an ihrem Unterricht teilnahmen, führen. Diese Anwesenheitsliste musste sie einmal pro Monat, jeweils am Ende eines Monats, bei der Beschwerdeführerin abgeben (siehe Seite 18 der Niederschrift vom 24.01.2020). Auf diese Weise kontrollierte (es bestand eine Kontrollmöglichkeit) die Beschwerdeführerin sowohl die Ausbildung ihrer Schüler/Studenten als auch die Tätigkeit von Frau XXXX, jeweils inhaltlich als auch zeitlich.

Frau XXXX hat für ihre Tätigkeit für die Beschwerdeführerin überwiegend die Räumlichkeiten, das Piano und die Musikanlage der Beschwerdeführerin genutzt. Die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin haben die Noten für den Unterricht bei Frau XXXX mitgenommen. Die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin haben auch bestimmt, welche Lieder von Frau XXXX mit ihnen trainiert werden. Frau XXXX hat weder ihr Buchhaltungsprogramm noch die Aufwendungen für ihren Internetauftritt in das Betriebsvermögen aufgenommen.

Frau XXXX wurde nach geleisteten Unterrichtseinheiten am Ende des Monats bezahlt, indem sie Honorarnoten legte.

Frau XXXX wurde niemals gesagt, dass sie einen ganz bestimmten Schüler/Studenten soweit bringen müsse, damit dieser am Ende seiner Ausbildung auch die entsprechende Abschlussprüfung besteht. Sie hatte auch niemals den Druck, dass sie einen Schüler durch eine Prüfung bringen musste. Eine allfällige Haftung für den Fall, dass einer ihrer Schüler/Studenten die Abschlussprüfung nicht besteht, wurde mit ihr nie vereinbart. Es wurde mit ihr auch nie vereinbart, dass sie die Schüler/Studenten zur Bühnenreifepfung bringen müsse, damit diese die Bühnenreifepfung bestehen. Dass eine entsprechende Honorarminderung für diesen Fall eintritt, wurde mit ihr nie vereinbart. Bei der Beurteilung der Bühnenreife der Schüler/Studenten der Beschwerdeführer hat Frau XXXX nicht mitgewirkt, dies oblag der Beschwerdeführerin. Der Fall, dass eine Honorarforderung von Frau XXXX an die Beschwerdeführerin jemals gemindert, oder sogar ganz abgelehnt/zurückgewiesen wurde, ist niemals eingetreten.

Frau XXXX war verpflichtet, die Weitergabe bzw. sonstige missbräuchliche Verwendung vertraulicher Informationen über die Beschwerdeführerin gegenüber Dritten zu unterlassen.

Frau XXXX war im Zuge ihrer Tätigkeit für die Beschwerdeführerin nicht als Kunstschaffende, insbesondere als Künstlerin im Sinne des § 2 Abs. 1 des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, tätig.

Frau XXXX übte in den beschwerdegegenständlichen Zeiträumen auch andere Tätigkeiten aus. Die Einnahmen aus diesen Tätigkeiten, haben jedenfalls in den Zeiten, in denen lediglich eine Teilversicherung in der Unfallversicherung festgestellt wird, die Geringfügigkeitsgrenze nicht überschritten. Frau XXXX hat deshalb bei der SVA (nunmehr SVS) einen Versicherungsantrag, eine Versicherungserklärung für Freiberufler nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG, gestellt, weil sie - offenbar überschneidend mit den beschwerdegegenständlichen Zeiträumen - Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung bezogen hat. Sie hat dafür sogenannte Bruttoerklärungen dem AMS vorgelegt, die jedenfalls teilweise Einkünfte über der Geringfügigkeit ausgewiesen haben, weshalb Frau XXXX in diesen Zeiträumen nicht arbeitslos war und daher auch nicht versichert, insbesondere krankenversichert, war.

Die SVA (nunmehr SVS) hat die Unterrichtstätigkeit von Frau XXXX für die Beschwerdeführerin aufgrund der ihr vorliegenden Unterlagen nicht dem GSVG zugerechnet, sohin nicht als selbstständige Tätigkeit qualifiziert.

Ob Frau XXXX einen Antrag beim Künstler-Sozialversicherungsfonds auf Zuschuss zu den Beiträgen zur gesetzlichen Sozialversicherung als selbstständig erwerbstätige Künstlerin gestellt hat, konnte nicht festgestellt werden.

2. Beweiswürdigung:

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens sowie den mündlichen Beschwerdeverhandlungen und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Strittig ist, ob die festgestellte konkrete Ausgestaltung der Tätigkeit der Frau XXXX bei der Beschwerdeführerin als selbstständige Tätigkeit oder als unselbstständige Tätigkeit auf Basis eines Dienstvertrages, allenfalls eines freien Dienstvertrages, rechtlich zu beurteilen ist, bzw. vom Überwiegen welcher Merkmale auszugehen ist und welchen dieser Merkmale entscheidende Bedeutung bei der Beurteilung der Tätigkeit der Frau XXXX bei der Beschwerdeführerin zukommt.

Die Tätigkeitszeiten (Versicherungszeiten) der Frau XXXX sowie das Entgelt (Entgelthöhe) wurden in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020 außer Streit gestellt.

Die Feststellung zu dem Inhalt der Tätigkeit der Frau XXXX ergibt sich aus ihren eigenen Angaben. Dass Frau XXXX im Wesentlichen unterrichtend für die Beschwerdeführerin tätig war, ergibt sich aus den diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen der Frau XXXX und XXXX, der Organisationverantwortlichen (-zuständigen) der Beschwerdeführerin, in den mündlichen Verhandlungen (siehe Seite 22 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020 sowie Seite 24 der Verhandlungsschrift vom 07.02.2020). Bezüglich der in den jeweiligen Beiblättern zu den Kooperationsverträgen handschriftlich von Frau XXXX hinzugefügten Unterrichtszielen, konnte nicht festgestellt werden, ob und wann diese Beiblätter zu den Kooperationsverträgen zwischen Frau XXXX und der Beschwerdeführerin vereinbart wurden. Dabei ist zunächst auffällig, dass diese Beiblätter nicht von den unterschriebenen Inhalten durch die Vertragsparteien umfasst (in diesen enthalten) sind und diese Beiblätter auch nicht von den beiden Vertragsparteien eigens unterfertigt wurden. In den mündlichen Verhandlungen konnte diesbezüglich keine plausible Erklärung abgegeben werden. Insbesondere konnte auch nicht erklärt werden, warum diese Unterrichtsziele nicht ebenfalls von den Vertragsparteien mit ihren Unterschriften unterhalb dieser Unterrichtsziele bestätigt und somit als nachweisbar vereinbart dokumentiert wurden, weil weder die Beschwerdeführerin noch Frau XXXX dafür plausible, nachvollziehbare Argumente vorbringen konnten. Frau XXXX hat diesbezüglich in der mündlichen Verhandlung am 07.02.2020 lediglich lapidar angegeben, dass "sie sich daran gehalten hat, was der Steuerberater gesagt hat." "Sie ist keine Juristin, der Steuerberater hat gesagt, es gehört zu den Kooperationsverträgen ein Beiblatt hinzu, wo die vereinbarten Ziele festgehalten werden. Mir war nicht bewusst, dass dieses nochmals extra unterfertigt gehört. Der Steuerberater hat auch gesagt, dass dies zum Wesen des Werkvertrages gehört, dass Ziele genannt werden."

Frau XXXX widerspricht damit auch der Aussage von Frau XXXX, die ausgesagt hat, dass sie die handschriftlichen Definitionen der jeweiligen Unterrichtsziele auf den Kooperationsverträgen vorgenommen hätte, dass dies quasi ihre Idee gewesen wäre (Seite 13 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020). Die Aussage von Frau XXXX wird in diesem Punkt als unglaubwürdig gewertet, weil es lebensnäher ist, dass dies auf eine Idee der Beschwerdeführerin bzw. deren Steuerberater zurückzuführen ist.

Die Feststellungen zu der konkreten Ausgestaltung der Tätigkeit der Frau XXXX für die Beschwerdeführerin ergeben sich aus den vorliegenden Kooperationsverträgen, aus den Angaben der Frau XXXX sowie aus dem in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020 vorgelegten "vorläufigen Stundenplan ab September 2017 im Überblick".

Zu den von Frau XXXX getätigten Ausführungen ist festzuhalten, dass sie am 28.07.2017 bei der ehemaligen SVA einen Fragebogen zur Feststellung der Pflichtversicherung ausfüllte, in welchem sie angab, dass sie bezüglich der Arbeitszeit an fixe Vorgaben gebunden sei, dass sie Aufträge nicht ablehnen bzw. delegieren könne, dass für ihre Tätigkeit eine Einschulung erfolgt sei, dass sie ihre Tätigkeit in den Räumlichkeiten der Beschwerdeführerin ausübe und sie die betriebliche Infrastruktur der Beschwerdeführerin nutze. Weiters gab sie in diesem Fragebogen an, dass sie nicht berechtigt sei, die ihr zugewiesenen Arbeiten abzulehnen, dass sie sich an Ordnungsvorschriften für das persönliche Verhalten am Arbeitsplatz halten müsse, dass sie ihr arbeitsbezogenes Verhalten frei gestalten könne, sie zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet sei und sie die Betriebsmittel für ihre Tätigkeit von der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellt bekomme. Zuletzt gab sie an, dass die Entlohnung über Honorarnoten erfolge, sie über die Entlohnung hinaus keine Aufwandsentschädigung bekomme und die Beschwerdeführerin bei Nichteinhalten der vertraglichen Bestimmungen hafte.

In der Einvernahme vor der ÖGK am 14.11.2017 hat Frau XXXX ihre im Fragebogen getätigten Aussagen teilweise relativiert bzw. komplett geändert. Sie führte nunmehr aus, dass sie ihre Arbeitszeiten selber frei einteilen könne, sie ihre Tätigkeit an jedem Ort jederzeit ausüben könne und sie sich jederzeit vertreten lassen können.

Gemäß ständiger Judikatur des VwGH hat die Erstaussage die Vermutung für sich, dass sie der Wahrheit am nächsten kommt (VwGH vom 15.12.1987, 87/14/0016 und 4.9.1986, 86/16/0080, zuletzt VwGH vom 09.09.2004, 2001/15/0086) und ist daher davon auszugehen, dass die im Fragebogen vom 28.07.2017 getätigten Angaben von Frau XXXX der Wahrheit entsprechen. Frau XXXX machte in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht einen unglaublichen Eindruck. Dies insbesondere, weil sie nicht lebensnah nachvollziehbar darlegen konnte, weshalb sie ihre Angaben im Fragebogen, die eindeutig auf ein unselbstständiges Tätigwerden bei ihrer Tätigkeit für die Beschwerdeführerin hindeuten, später im Verwaltungsverfahren, im Rahmen ihrer niederschriftlichen Einvernahme, genau in jenen Punkten geändert hat, welche den Unterschied - in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht - zwischen selbstständiger und unselbstständiger Tätigkeit ausmachen. Befragt dazu, ob dies auf die unbestrittene Konfrontation mit Frau XXXX zurückzuführen ist, wird dazu auf die wörtlichen Aussagen von Frau XXXX als auch Frau XXXX in den mündlichen Verhandlungen verwiesen: Frau XXXX : "Das ist richtig". Frau XXXX hat in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 dies dezidiert auch weiters dadurch bestätigt, indem sie glaubwürdig angab, dass "sie dies deswegen gemacht hat", dass sie "ohne Frau XXXX nicht draufgekommen wäre, dass sie im Fragebogen etwas nicht richtig verstanden hätte bei den Fragen im Fragebogen"; "Frau XXXX hätte auch gesagt, dass sie fixe Zeiten angegeben hätte, obwohl es diese gar nicht gibt."

Frau XXXX hat diesbezüglich ausgesagt: "Ich war ein bisschen geschockt, weil ich einige Angaben der WVP (Anmerkung: gemeint Frau XXXX ) im Fragebogen so interpretiert habe, dass sie nicht gewusst hat, was sie erklärt. Sie hat teilweise zwei Kreuzchen gemacht bei einer Frage, das deutet darauf hin. Ich habe sie daraufhin gefragt, wie sie zu diesen Antworten gekommen ist, wie sie das so versteht, wie sie das angekreuzt hat. Sie hat gesagt, sie hätte viele Fragen nicht verstanden und wäre außerdem unter Stress gestanden, als sie das ausgefüllt hat.". Frau XXXX antwortete diesbezüglich auch ausweichend und unsubstantiiert und wird ihre Aussage diesbezüglich (Konfrontation; Änderung der Angaben im Fragebogen) als unglaubwürdig gewertet. Befragt nach den sozialversicherungsrechtlich relevanten Kriterien bezüglich einer Abgrenzung von selbstständiger und unselbstständiger Tätigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn konnte Frau XXXX dies nicht beantworten. Das Gericht geht daher davon aus, dass Frau XXXX in ihrer Einvernahme am 24.11.2017 deswegen einige Angaben im Fragebogen relativiert bzw. abgeändert hat, weil sie von Frau XXXX damit konfrontiert worden ist. Dies ist durch ihre Aussagen in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 auch mehrfach von ihr zum Ausdruck gebracht worden, insbesondere auch als die rechtsfreundliche Vertretung der Beschwerdeführerin diesbezüglich Frau XXXX befragt hat (siehe Seite 45 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020).

Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach Frau XXXX die Fragen im Fragebogen teilweise nicht richtig verstanden habe, muss als Schutzbehauptung qualifiziert werden, zumal es nicht plausibel erscheint, dass Frau XXXX gerade jene Fragen, die bei der Beurteilung, ob es sich um eine selbständige oder unselbständige Tätigkeit handelt, einen Unterschied machen, falsch verstanden hat, dies insbesondere da Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung dezidiert angab, dass "ihr Frau XXXX sehr wohl gesagt hat, welche Punkte missverständlich gewesen sind, sie wisse auch nicht ganz genau, was eine persönliche Leistungspflicht ist" (Seite 45 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020: "Jein." ; die sozialversicherungsrechtlich relevanten Kriterien dafür hat sie nicht genannt bzw. nicht nennen können.

Die Feststellung, wonach kein generelles Vertretungsrecht bestanden hat, ergibt sich einerseits aus den Kooperationsverträgen sowie andererseits aus den Ausführungen der Frau XXXX . So gab Frau XXXX in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020 an, dass ihr die Beschwerdeführerin eine Liste der Ersatzlehrer gegeben hat, aus welcher sie eine Vertretung heranziehen habe können. In den Kooperationsverträgen ist festgehalten, dass potentielle Vertreter der Beschwerdeführerin bei Beginn des Semesters bekanntzugeben seien. Gegen ein generelles Vertretungsrecht spricht des Weiteren der Umstand, dass Frau XXXX sich ihren Angaben zufolge, denen die Beschwerdeführerin diesbezüglich in den mündlichen Verhandlungen nicht entgegengetreten ist, drei Jahre vor den beschwerdegegenständlichen Zeiten schon einmal bei der Beschwerdeführerin beworben hat und sie damals abgelehnt wurde, weil sie zu wenig Erfahrung hatte. Daraus folgt, dass sich die Beschwerdeführerin sehr genau aussucht, welche Personen bei ihr Schüler/Studenten ausbilden dürfen und erscheint das Vorliegen eines generellen Vertretungsrechts daher nicht lebensnah.

Die Feststellung, wonach es eine Raum- und Zeiteinteilung gab, an die sich Frau XXXX im Wesentlichen zu halten hatte, ergibt sich einerseits aus dem "vorläufigen Stundenplan ab September 2017 im Überblick" (Anhang .A der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020), in welchem festgehalten ist, dass Frau XXXX am Montag von 08:30 Uhr bis 10:00 Uhr, von 12:10 Uhr bis 13:40 Uhr und von 13:50 Uhr bis 15:20 Uhr unterrichtet hat. Nachdem der Stundenplan sehr ausführlich ist, sogar eine Mittagspause mit Zeitangabe darin ersichtlich ist, und die Säle offensichtlich von mehreren Personen genützt werden, erscheint es lebensnah nachvollziehbar, dass es mit den Tätigkeiten der anderen, in diesem Plan genannten Personen, zu Terminproblemen kommen würde, wenn einseitig, beliebig die zeitliche Nutzung der angegebenen Räumlichkeiten verändert werden könnte. Frau XXXX hat zudem in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 auf die Frage nach dem Betriebsort der Beschwerdeführerin glaubwürdig angegeben, dass dies die Neubaugasse (Anmerkung: Ort der angemieteten Unterrichtsräumlichkeiten der Beschwerdeführerin) ist, das ist der Ort "wo sie die Rechnungen hingeschickt hat und wo sie tätig geworden ist" (siehe Seite 15 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020). Sie hat weiters ausgesagt, dass sie frei und eigenständig bestimmen konnte, wann sie ihre Unterrichtseinheiten abhält, dies allerdings "nach Maßgabe der offenen bzw. freien Räume". "Dies hätten meistens die Schüler gewusst", sie wurde "die meiste Zeit in dieses Studio eingeteilt" (Anmerkung: siehe "vorläufigen Stundenplan ab September 2017 im Überblick" (Anhang .A der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020), dies hätten ihr "die Schüler gesagt." Sie hätte über die freien Räume nicht Bescheid gewusst, weil sie nur "zu diesen drei oder vier Stunden gekommen" ist. Dies seien die Stunden gewesen, "wo sie dort war", "je nachdem wie sie eingeteilt war, je nachdem wie die Schüler eingeteilt waren." (Seiten 25 und 26 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020. Diese - glaubwürdigen - Aussagen belegen, dass Frau XXXX in ihrer Raum- und Zeiteinteilung nicht völlig frei war. Sie hatte sich an die freien Räume und die Einteilung der Schüler (Anmerkung: Schüler/ Studenten der Beschwerdeführerin) zu richten, welche sich wiederum an die von der Beschwerdeführerin vorgegebenen Ausbildungsinhalte (Ausbildungsplan/Studentafel) zu halten hatten (Aussage von Frau XXXX auf Seite 26 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020). Dass es bei der Beschwerdeführerin einen Ausbildungsplan mit klar definierten Ausbildungsinhalten gab, der eine wöchentliche Unterrichtstundenanzahl pro Semester festlegte, ergibt sich aus der Homepage der Beschwerdeführerin. Diese lässt den zwingenden Schluss zu, dass es eine Raum- und Zeiteinteilung gab. Unter der Rubrik "Ausbildung" wird angegeben: "Studentafel", welche eine Verteilung und Anzahl der Unterrichtseinheiten bzw. Fächer enthält, innerhalb welcher die Fächer aufgegliedert sind. Auch eine Ferienordnung ist ersichtlich. All diese Punkte sprechen für einen relativ strikt geregelten Betrieb. Dies hat auch Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung bestätigt, indem sie dem Vorliegen eines relativ strikt geregelten Betriebes nicht substantiiert entgegengetreten ist. Auch wird der Umstand, dass der Betrieb relativ strikt geregelt war, von XXXX bestätigt und ergibt sich dies aus dem vom im Verwaltungsverfahren vorgelegten "vorläufigen Stundenplan ab September 2017 im Überblick" (Anhang .A der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020)". Frau XXXX (Beschwerdeführerin) hat in der mündlichen Verhandlung am 07.02.2020 bestätigt, dass es auch im beschwerdegegenständlichen Zeitraum schon denselben Betrieb bei der Beschwerdeführerin gab, wörtlich hat sie dazu ausgeführt: "Ja, natürlich. Vom Prinzip gab es diesem Plan und Betrieb" (Seite 12 der Verhandlungsschrift vom 07.02.2020). Dass sich Frau XXXX daran zu halten hatte, ergibt sich aus obigen Ausführungen.

Zudem sagte Herr XXXX, der im selben Zeitraum wie Frau XXXX für die Beschwerdeführerin tätig war, in seiner Einvernahme vor der belangten Behörde am 31.10.2019 aus, dass es eine Raum- und Zeiteinteilung gegeben hat. So gab er auf die Frage, ob er an bestimmte Arbeitszeiten gebunden sei, an: "Ja voll und ganz, weil es einen Stundenplan für die Studenten und Studentinnen gibt." Dem Umstand, dass es seine solche Raum- und Zeiteinteilung gab, ist Frau XXXX in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020 nicht substantiiert entgegengetreten. Auf die Frage, wer die Raumkoordination gemacht habe, gab Frau XXXX an: "Ich in Abstimmung mit den Ressourcen des Tanzstudios." In der mündlichen Verhandlung vom 07.02.2020 gab Frau XXXX zudem an, dass es "eine Studentafel gab, die in ihrem Computer ist", dass es zwar "keine vorgefertigte Raumeinteilung gab", "diese jedoch bei ihr zusammenfließt"; "auf Anfrage sage sie, wann die Räume frei sind, sie müsse dann auch beim Vermieter noch nachfragen, im Wesentlichen mache sie diese Koordinierung" (siehe Seite 11 der Verhandlungsschrift vom 07.02.2020). Zu der Raum- und Zeiteinteilung ist beweiswürdigend weiters festzuhalten, dass unstrittig für die Schüler/Studenten eine Anwesenheitspflicht bestand, was bedeuten muss, dass auch der Unterrichtende vor Ort sein muss; ansonsten wären die Schüler/Studenten allein bei der Beschwerdeführerin "gesessen". Eine Anwesenheitspflicht der Schüler/Studenten muss sinnvollerweise - in lebensnaher Betrachtung/ Würdigung eines funktionierenden Unterrichtsbetriebes bei der Beschwerdeführerin - mit einer Anwesenheitspflicht der Unterrichtenden (der Lehrer =

der Kooperationspartner) korrelieren. Dass es unstrittig ist, dass für die Schüler/Studenten der Beschwerdeführer eine Anwesenheitspflicht bestand, ergibt sich aus der glaubwürdigen Aussage von Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020, in der sie angab, dass sie eine Anwesenheitsliste führen musste, die sie einmal im Monat Frau XXXX (organisatorisch Verantwortliche bei der Beschwerdeführerin) abgeben musste. Dies diente zum einen der Kontrolle der Schüler/Studenten, die "bei zu vielen Fehlstunden nicht zur Übertrittsprüfung antreten konnten" (Seite 27 der Verhandlungsschrift vom 24.01.2020). Zum anderen hatte die Beschwerdeführerin damit natürlich auch eine Kontrollmöglichkeit bezüglich der Tätigkeit von Frau XXXX .

Dass Frau XXXX auch ihre Anwesenheit zu dokumentieren hatte, indem sie einen sogenannten Monatsplan am Ende eines jeden Monats der Beschwerdeführerin übergeben musste, darin einzutragen hatte, welchen Unterricht sie zu welchen Stunden in welcher Einheit und an welchen Tag gegeben hatte, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubwürdigen, weil lebensnah nachvollziehbaren, Aussagen von Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 (Seite 28 der Verhandlungsschrift). Die Beschwerdeführerin ist dem in der mündlichen Verhandlung nicht substantiiert entgegengetreten. Auf diese Weise konnte die Beschwerdeführerin naturgemäß sowohl Inhalt als auch Zeitausmaß der Tätigkeit von Frau XXXX kontrollieren, sie hatte jedenfalls eine Kontrollmöglichkeit.

Der Umstand, dass nicht festgestellt werden kann, ob bzw. wie oft Frau XXXX von zuhause aus, oder an sonstigen Orten, unterrichtet hat, ergibt sich daraus, dass sowohl Frau XXXX als auch die Beschwerdeführerin irgendwelche diesbezügliche Nachweise/ Belege in den mündlichen Verhandlungen nicht vorlegen konnten. Beide konnten dazu auch keine konkreten Angaben machen, beispielsweise, wie oft dies vorgekommen ist (Seite 47 und der Verhandlungsschrift vom 24.1.2020 - Aussage Frau XXXX : "Ganz unterschiedlich. Meist waren das Ersatztermine, wenn ein Krankenfall von Schülern oder mir da war und wir keine Räumlichkeiten gefunden haben, haben wir das bei mir zu Hause gemacht."; "Ich kann mich nicht mehr erinnern, ich habe keine Ahnung, vielleicht 10 Mal"; Seiten 19 und 21 der Verhandlungsschrift vom 07.02.2020; Aussage von Frau XXXX : [...]"in einigen wenigen Fällen"; "ich bin mir nicht sicher, aber ich schaue nach, ich glaube, es war nur ein oder zweimal. Meiner Erinnerung nach hat dann eine Kollegin gesagt, dass sie sie einmal vertreten hätte. Einen Nachweis finde ich jetzt nicht."). Es erscheint allerdings nicht lebensnah, dass Frau XXXX oft zuhause unterrichtet hat, zumal sie selbst angab, dass sie für ihren Unterricht das Piano und die Musikanlage der Beschwerdeführerin benutzt hat. Auch ist in diesem Zusammenhang ist auf den "vorläufigen Stundenplan ab September 2017 im Überblick" zu verweisen, welcher widerlegt, dass Frau XXXX viel von zuhause aus unterrichtet hat.

Dass Frau XXXX einzelne ihrer Tätigkeiten, wie Gesangsunterricht und bei zwei Aufführungen außer Haus, auch an anderen Orten und in freier Zeiteinteilung erbringen durfte, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubwürdigen, weil auch diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen von Frau XXXX und Frau XXXX (für die Beschwerdeführerin). Sie durfte das jedoch immer nur in Abstimmung mit den Schülern/Studenten der Beschwerdeführerin machen. Die Beschwerdeführerin ist dem in den mündlichen Verhandlungen nicht substantiiert entgegengetreten.

Dass Frau XXXX hinsichtlich ihres Unterrichts eine gewisse Eigenständigkeit (Bestimmungsfreiheit) hatte, indem sie hinsichtlich ihrer Unterrichtstätigkeit, beispielsweise welche Gesangsübungen sie mit den Schülern/Studenten macht, welche Methoden der Stimmentwicklung sie dabei anwendet, wie ein Lied zu interpretieren ist, wie dies mit den Schülern/ Studenten zu entwickeln ist, welche Darstellungen sie mit den Schülern/Studenten hinsichtlich bestehender Musicals entwickelt, dass sie diesbezüglich keinen Weisungen der Beschwerdeführerin unterlag, sie diesbezüglich eine Bestimmungsfreiheit hatte, ergibt sich aus ihren glaubwürdigen Aussagen in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 (Seiten 24 und 25 der Verhandlungsschrift). Die Beschwerdeführerin ist dem nicht substantiiert entgegengetreten.

Dass Frau XXXX für ihre Tätigkeit für die Beschwerdeführerin überwiegend die Räumlichkeiten, das Piano und die Musikanlage der Beschwerdeführerin genutzt hat, die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin die Noten für den Unterricht bei Frau XXXX mitgenommen haben, die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin auch bestimmt haben, welche Lieder von Frau XXXX mit ihnen trainiert werden, dass sie weder ihr Buchhaltungsprogramm noch die Aufwendungen für ihren Internetauftritt in das Betriebsvermögen aufgenommen hat, ergibt sich aus den Aussagen von Frau XXXX im Verwaltungsverfahren und in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 (zB. Seiten 33, 34, 48 der Verhandlungsschrift). Die Beschwerdeführerin ist dem in den mündlichen Verhandlungen auch nicht substantiiert entgegengetreten.

Dass Frau XXXX von der Beschwerdeführerin auch bezüglich der Räumlichkeiten, wie, was, wo in dem Gebäude ist, z.B. Sicherheitseinrichtungen, Feuerlöscher, Duschen, Garderoben, WCs etc. eingeschult wurde und ihr gezeigt wurde, wie das mit dem Schlüsselsafe funktioniert und dass diese Einschulung seitens der Beschwerdeführerin Frau XXXX gemacht hat, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubwürdigen Aussagen von Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 (Seite 38 der Verhandlungsschrift). Die Beschwerdeführerin ist dem nicht substantiiert entgegengetreten.

Die Feststellung betreffend die Verschwiegenheitspflicht ergibt sich aus den Kooperationsverträgen sowie aus der Aussage von Frau XXXX in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020.

Dass Frau XXXX auch niemals gesagt wurde, dass sie einen ganz bestimmten Schüler soweit bringen müsse, damit dieser am Ende seiner Ausbildung auch die entsprechende Abschlussprüfung besteht, eine allfällige Haftung dafür, dass, wenn ein Schüler die Abschlussprüfung nicht besteht, dass eine entsprechende Honorarminderung für diesen Fall eintritt, nie vereinbart wurde sowie auch nie mit ihr vereinbart wurde, dass sie die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin zur Bühnenreifepfung bringen müsse, damit diese die Bühnenreifepfung bestehen, dass eine entsprechende Honorarminderung für diesen Fall eintritt, nie vereinbart wurde, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubwürdigen Aussagen der Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020. Dass bei der Beurteilung der Bühnenreife der Schüler/Studenten der Beschwerdeführer Frau XXXX nicht mitgewirkt hat, dies der Beschwerdeführerin oblag, ergibt sich aus den diesbezüglich glaubwürdigen Aussagen von Frau XXXX in der mündlichen Verhandlung vom 24.01.2020. (Seiten 44 und 45 der Verhandlungsschrift). Die Beschwerdeführerin ist dem nicht substantiiert entgegengetreten.

Der Fall, dass eine Honorarforderung von Frau XXXX an die Beschwerdeführerin jemals gemindert, oder sogar ganz abgelehnt/zurückgewiesen wurde, ist niemals eingetreten. Dies ergibt sich aus den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen von Frau XXXX Die Beschwerdeführerin ist dem nicht substantiiert entgegengetreten.

Die Feststellung, wonach Frau XXXX bei ihrer Tätigkeit für die Beschwerdeführerin nicht als Kunstschafterin tätig war, ergibt sich aus den Ausführungen von Frau XXXX in der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 24.01.2020. So hat sie die Frage, ob sie im Rahmen ihrer Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin ein künstlerisches Werk geschaffen habe, dezidiert verneint. Bei den Gesangsübungen, die sie mit den Schülern entwickelt habe, habe es sich um Einsingübungen gehandelt. Sie habe damit kein Werk der Kunst erschaffen, welches allenfalls auch urheberrechtlich geschützt werden könnte. Sie gab selbst an, dass sie keine eigenen Lieder geschrieben habe, sondern mit den Schülern Lieder interpretiert und bestehende Lieder mit den Fähigkeiten der Schüler in Übereinstimmung gebracht habe. Sie habe nichts, das aus der Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin entstand, veröffentlicht. Darüberhinausgehend sind in den mündlichen Verhandlungen keine Anhaltspunkte für eine Tätigkeit als Kunstschafterin hervorgekommen. Dass Frau XXXX mit ihrer Tätigkeit Werke der Kunst geschaffen hat, insbesondere als Vermittlerin von künstlerisch - technischen Fertigkeiten an die Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin, sind nicht hervorgekommen. Der Hinweis des Beschwerdeführervertreters in der mündlichen Verhandlung am 07.02.2020, dass dies die Tätigkeit (das Werk) von Frau XXXX gewesen sei, ohne substantiiert darzulegen, welche künstlerisch technischen Fertigkeiten (inhaltlich konkretisierte, detaillierte Beschreibungen wurden nicht dargelegt/nicht einmal angeboten) konkret vermittelt wurden, wird daher als bloße Behauptung gewürdigt.

Dass Frau XXXX in den beschwerdegegenständlichen Zeiträumen auch andere Tätigkeiten ausübte, ergibt sich aus dem Beschwerdevorbringen und wurde dem von der belangten Behörde in der mündlichen Verhandlung auch nicht entgegengetreten. Dies war auch nicht notwendig, weil beschwerdegegenständlich lediglich die sozialversicherungsrechtliche Würdigung der Tätigkeit von Frau XXXX für die Beschwerdeführerin beschwerdegegenständlich war.

Dass die Einnahmen aus diesen Tätigkeiten, jedenfalls in den Zeiten in denen lediglich eine Teilversicherung in der Unfallversicherung festgestellt wird, die Geringfügigkeitsgrenze nicht überschritten haben, ergibt sich daraus, dass ansonsten die geringfügigen Einnahmen zusammen zu rechnen gewesen wären und auch in den Zeiten, in denen lediglich eine Teilversicherung festgestellt wurde, eine Vollversicherung festgestellt werden hätte müssen. Darüber hinaus lässt sich aus dem Datum, zu dem Frau XXXX den Fragebogen der SVA unterfertigt hat, der 28.07.2017, ableiten, dass es jedenfalls spätestens ab diesem Zeitpunkt ein Problem damit gab, dass das Einkommen von Frau XXXX die Geringfügigkeitsgrenze überschritten hat, weshalb sie nicht mehr arbeitslos war und sie daher auch nicht berechtigt

war Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zu beziehen. Von einer Nebentätigkeit von Frau XXXX mit ihrer Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin, wie in der Beschwerde vorgebracht, kann daher keinesfalls ausgegangen werden.

Dass Frau XXXX deshalb bei der SVA (nunmehr SVS) einen Versicherungsantrag, Versicherungserklärung für Freiberufler nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG gestellt, weil sie - offenbar überschneidend mit den beschwerdegegenständlichen Zeiträumen - Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung bezogen hat, dabei sogenannte Bruttoerklärungen dem AMS vorgelegt hat, die jedenfalls teilweise Einkünfte über der Geringfügigkeit ausgewiesen haben, weshalb Frau XXXX in diesen Zeiträumen nicht arbeitslos war und daher auch nicht versichert, insbesondere krankenversichert, war, ergibt sich aus ihrem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung am 24.1.2020 (Seite 11 der Verhandlungsschrift). Auch aus diesem Umstand, dem die Beschwerdeführerin nicht substantiiert entgegengetreten ist, ergibt sich, dass von einer Nebentätigkeit von Frau XXXX mit ihrer Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin, wie in der Beschwerde vorgebracht, keinesfalls die Rede sein kann.

Dass die SVA (nunmehr SVS) die Unterrichtstätigkeit von Frau XXXX für die Beschwerdeführerin aufgrund der vorliegenden Unterlagen, gemeint offenbar aufgrund der Versicherungserklärung und den Angaben im Fragebogen, nicht dem GSVG zugerechnet hat, sohin nicht als selbstständige Tätigkeit qualifiziert hat, ergibt sich aus Anhang 32 des vorgelegten Verwaltungsaktes (Erklärung der SVA).

Dass nicht festgestellt werden konnte, ob Frau XXXX einen Antrag beim Künstler-Sozialversicherungsfonds auf Zuschuss zu den Beiträgen zur gesetzlichen Sozialversicherung als selbstständig erwerbstätigen Künstlerinnen/Künstler gestellt hat, ergibt sich daraus, dass sie bei ihrem Versicherungsantrag bei der SVA (nunmehr SVS), Versicherungserklärung für Freiberufler nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG, zwar angekreuzt hat (Frage 5.), dass sie einen entsprechenden Antrag stellen will und in der mündlichen Verhandlung am 24.01.2020 zwar zunächst behauptet hat, einen entsprechenden Antrag gestellt zu haben, eine Frage später jedoch ihre Antwort korrigiert und nach eingehender Überlegung erklärt hat, dass sie es nicht mehr weiß, ob sie einen derartigen Antrag gestellt hätte. Sie könne sich auch nicht mehr erinnern, ob sie damals Geld ausbezahlt bekommen hätte (Seite 49 der Verhandlungsschrift).

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts:

§ 414 Abs. 1 ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 ASVG und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. In der vorliegenden Angelegenheit wurde kein derartiger Antrag gestellt. Somit obliegt die Entscheidung der vorliegenden Beschwerdesache dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Nach § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht:

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Zu A.) Abweisung der Beschwerde:

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl. etwa VwGH v. 21.12.2005, ZI.2004/08/0066) kommt es für die Abgrenzung des Dienstvertrages vom freien Dienstvertrag einerseits und vom Werkvertrag andererseits darauf an, 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 läge ein Werkvertrag vor), wobei es sich im zuletzt genannten Fall um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt, während es im Dienstvertrag primär auf die rechtlich begründete Verfügungsmacht des Dienstgebers über die Arbeitskraft des Dienstnehmers, also auf seine Bereitschaft zu Dienstleistungen für eine bestimmte Zeit (in Eingliederung in den Betrieb des Leistungsempfängers sowie in persönlicher und regelmäßig damit verbundener wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihm) ankommt.

Der Werkvertrag begründet in der Regel ein Zielschuldverhältnis. Die Verpflichtung besteht darin, die genau umrissene Leistung - in der Regel bis zu einem bestimmten Termin - zu erbringen. Mit der Erbringung der Leistung endet das Vertragsverhältnis. Das Interesse des Bestellers und die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind lediglich auf das Endprodukt als solches gerichtet (VwGH 05.06.2002, 2001/08/0107, 0135 sowie 03.07.2002, 2000/08/0161).

Ein Werkvertrag liegt somit lediglich vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln müsse. Die gegenständlichen Tätigkeiten - nämlich die Abhaltung von Musikunterrichtseinheiten in den Bereichen Sologesang, Chor und Musikdramatik - sind nicht dazu geeignet, dieses zentrale Kriterium zu erfüllen. Worin ein von Frau XXXX zu erbringendes Werk bestehen soll, ist nicht ersichtlich. Vielmehr ist die Abhaltung von Musikunterricht in den Bereichen Sologesang, Chor und Musikdramatik nicht als Werk im Sinne einer geschlossenen Einheit, sondern als Bemühen im Sinn einer Dienstleistung zu verstehen. Bei dieser Tätigkeit handelt es sich nicht um ein Endprodukt im genannten Sinn, sondern um laufend zu erbringende (Dienst-)Leistungen eines Erwerbstätigen, der über keine unternehmerische Organisation verfügt und letztlich nur über seine eigene Arbeitskraft disponiert.

Ein konkret zu erbringendes Werk von Frau XXXX, ein konkret messbarer gewährleistungstauglicher Erfolg, ein Maßstab nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche über Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden sollen, konnte nicht festgestellt werden und ist ein solcher auch nicht hervorgekommen, wie oben beweismäßig dargelegt wurde.

Die Ziele in den Kooperationsverträgen waren sehr allgemein und generell umschrieben und ohne Bezug auf einen einzelnen Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin. Die Verträge erloschen auch nicht mit Erreichen eines im Vorhinein definierten Zieles, sondern mit einem bestimmten Datum. Es handelte sich dabei nicht um ein ausdrückliches Enddatum, bis zu dem die Ziele zu erreichen sind, sondern lediglich um einen Zeitrahmen, in welchem Unterricht zu erteilen war.

In den Kooperationsverträgen stand nicht, dass Frau XXXX ein bestimmtes Ziel, im Sinne eines Ausbildungsziels, beispielsweise auch im Sinne des Bestehens einer bestimmten Prüfung (Abschlussprüfung, Bühnenreife) geschuldet hat.

Ein Werkvertrag lag sohin nicht vor (siehe dazu auch Leitentscheidung des VwGH 2397/79, VwSlg. 10.140 A).

Nach § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Dienstverhältnis 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.

Die Beantwortung der Frage, ob bei Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht (also der Beschäftigung) die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Empfänger der Arbeit gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG überwiegen, hängt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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 (z.B. aufgrund eines Werkvertrages oder eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist.

Für das Vorliegen der persönlichen Abhängigkeit sind - im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes - als Ausdruck der weitgehenden Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch seine Beschäftigung nur seine Bindung an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse und die damit eng verbundene (grundsätzlich) persönliche Arbeitspflicht unterscheidungskräftige Kriterien zur Abgrenzung von anderen Formen der Gestaltung einer Beschäftigung, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie z. B. einer längeren Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder eines das Arbeitsverfahren betreffenden Weisungsrechtes des Empfängers der Arbeitsleistung) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt. Erlaubt allerdings 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 Kriterien von maßgeblicher Bedeutung sein. (vgl. unter vielen das Erkenntnis des VwGH vom 27. April 2011, Zl. 2009/08/0123).

Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG und damit eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ist stets die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. Persönliche Arbeitspflicht ist (unter anderem) dann nicht gegeben, wenn demjenigen, dessen Leistungserbringung zu beurteilen ist, eine generelle Vertretungsbefugnis bei Erbringung dieser Leistung eingeräumt ist oder wenn ein Beschäftigter die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen kann (vgl. etwa VwGH vom 12.10.2016, Zl. Ra 2016/08/0095 und vom 01.10.2015, Zl. Ro 2015/08/0020).

Von einer die persönliche Arbeitspflicht ausschließenden generellen Vertretungsbefugnis kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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 zuletzt VwGH vom 12.10.2016, Ra 2016/08/0095).

Den oben getroffenen Feststellungen folgend wurde im gegenständlichen Fall kein generelles Vertretungsrecht vereinbart und hat sich Frau XXXX niemals von einer beliebigen dritten Person vertreten lassen. Eine Vertretung hätte ausschließlich aus dem Pool der Ersatzlehrer erfolgen können; allerdings hat auch eine solche Vertretung tatsächlich niemals stattgefunden. Im Übrigen stand auch die Verschwiegenheitspflicht der Annahme eines generellen Vertretungsrechts entgegen (vgl. zuletzt VwGH vom 15.02.2017, Ra 2014/08/0055-3, zuvor vom VwGH wiederholt ausgesprochen wie im Erkenntnis vom 14.03.2013, Zl. 2012/08/0018).

Weiters ist zu prüfen, ob Frau XXXX örtlich und zeitlich und hinsichtlich des arbeitsbezogenen Verhaltens weisungsgebunden, kontrollunterworfen und in die Arbeitsorganisation der Beschwerdeführerin eingebunden war.

Frau XXXX war insofern an bestimmte Arbeitszeiten und den Arbeitsort gebunden, als es eine Raum- und Zeiteinteilung gab, an die sich Frau XXXX zu halten hatte. Daraus ist ersichtlich, dass Frau XXXX an Ordnungsvorschriften betreffend ihre Arbeitszeit und den Arbeitsort gebunden war. Auch wenn sie einzelne Tätigkeiten, wie Gesangsunterricht und bei zwei Aufführungen außer Haus, auch an anderen Orten und in freier Zeiteinteilung erbringen durfte, hatte sie sich dabei immer mit den Schüler/Studenten der Beschwerdeführerin abzustimmen und wurden die zwei Aufführungen außer Haus von der Beschwerdeführerin ausgemacht, organisiert und festgelegt und wurden von ihr auch die entsprechenden Verträge gemacht. Von einer freien Zeit- und Raumeinteilung im Sinne einer gänzlich autonomen Bestimmung (Bestimmungsfreiheit) diesbezüglich kann nicht gesprochen werden. Darüber hinaus und insgesamt betrachtet kann auch keine eigene unternehmerische Struktur mit eigenem unternehmerischen Gestaltungsspielraum in der Ausgestaltung der Tätigkeit der Frau XXXX gesehen werden.

Für die Prüfung der persönlichen Abhängigkeit ist nicht die Weisungsgebundenheit betreffend das Arbeitsverfahren

und die Arbeitsergebnisse maßgebend, sondern nur jene betreffend das arbeitsbezogene Verhalten. Den getroffenen Feststellungen zufolge hatte Frau XXXX Ordnungsvorschriften betreffend das persönliche Verhalten am Arbeitsplatz einzuhalten. Die Beschwerdeführerin hatte bezüglich der Einhaltung arbeitsbezogenen Verhaltens von Frau XXXX auch zwei Kontrollmöglichkeiten, nämlich über den Monatsplan und über die Anwesenheitsliste der Schüler/Studenten, welche sie am Ende eines jeden Monats der Beschwerdeführerin zu übergeben hatten. Dazu wird auf die entsprechenden Feststellungen und auf die diesbezügliche Beweiswürdigung oben verwiesen.

Dass Frau XXXX hinsichtlich ihres Unterrichts eine gewisse Eigenständigkeit hatte, kommt keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Verwiesen wird diesbezüglich auf VwGH 91/08011, 2006/08/01377, wonach einer allfälligen Weisungsfreiheit im Hinblick auf das Arbeitsverfahren im Allgemeinen keine ausschlaggebende Bedeutung zukommt.

Was die Betriebsmittel anbelangt, hat Frau XXXX für ihre Tätigkeit die Räumlichkeiten, das Piano und die Musikanlage der Beschwerdeführerin genutzt. Sie hat weder ihr Buchhaltungsprogramm noch die Aufwendungen für ihren Internetauftritt in das Betriebsvermögen aufgenommen. Sie verfügte daher über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel.

Die Bereitstellung der unternehmensspezifischen wesentlichen Betriebsmittel, wie oben ausgeführt, die weitgehende Bindung der Arbeitszeit und des Arbeitsortes sprechen für das Bestehen einer organisatorischen Eingliederung der Frau XXXX in den betrieblichen Ablauf/die betriebliche Struktur der Beschwerdeführerin und sohin für das Vorliegen einer persönlichen Anhängigkeit der Frau XXXX von der Beschwerdeführerin.

Aufgrund all dieser Erwägungen ist festzuhalten, dass von Frau XXXX in mehrfacher Hinsicht in den betrieblichen Ablauf/die betriebliche Struktur der Beschwerdeführerin eingebunden, an die Ordnungsvorschriften und Abläufe der Beschwerdeführerin gebunden, der Beschwerdeführerin weisungs- und kontrollunterworfen und persönlich arbeitspflichtig war. Aus Sicht des erkennenden Gerichtes lag dadurch ein Ausdruck der weitgehenden Einschränkung der persönlichen Bestimmungsfreiheit der Frau XXXX vor. In einer Gesamtschau sind somit die Merkmale einer Beschäftigung in persönlicher Abhängigkeit als überwiegend zu beurteilen.

Die Vereinbarung eines bestimmten S

**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)