jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/5/11 L521 2228874-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.05.2020

Entscheidungsdatum

11.05.2020

Norm

ASVG §111a
ASVG §113 Abs1 Z1
ASVG §113 Abs2
B-VG Art133 Abs4

Spruch

L521 2228874-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Mathias Kopf, LL.M. über die Beschwerde des XXXX , gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle Oberösterreich vom 23.01.2020, Zl. VP 21918, betreffend Festsetzung eines Beitragszuschlages nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend abgeändert, dass der von XXXX , zu entrichtende Beitragszuschlag auf EUR 1.000,00 herabgesetzt wird.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der am XXXX geborene Beschwerdeführer ist Gastwirt, er betreibt in XXXX , als Einzelunternehmer ein chinesisches Restaurant.

2. Am 06.12.2019 wurde der Betrieb des Beschwerdeführers einer Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei und des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl unterzogen.

Im Gefolge wurden unter anderem ein nicht zur Sozialversicherung angemeldeter ungarischer Staatsangehöriger arbeitend bei Tätigkeit an der Schank betreten, ferner wurde ein zur Sozialversicherung angemeldeter chinesischer Staatsangehöriger arbeitend und ein weiterer chinesischer Staatsangehöriger in Räumlichkeiten des

Beschwerdeführers angetroffen.

Die in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers angetroffenen chinesischen Staatsangehörigen wurden in der Folge mangels Ausweisleistung bzw. wegen Präsentation eines gefälschten Ausweises über Anordnung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl festgenommen.

3. Seitens der Finanzpolizei wurde der Sachverhalt in der Folge aufgrund vermuteten Verstoßes gegen § 33 Abs. 1 ASVG der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse zur Kenntnis gebracht.

4. Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens und Gewährung rechtlichen Gehörs - der Beschwerdeführer äußerte sich dazu im Ermittlungsverfahren mit Stellungnahme vom 15.01.2020 - wurde der Beschwerdeführer mit dem hier angefochtenen Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse vom 23.01.2020, Zl. VP 21918, als Dienstgeber im Sinn des § 35 Abs. 1 ASVG verpflichtet, der Österreichischen Gesundheitskasse einen Beitragszuschlag in der Höhe von EUR 1.400,00 zu entrichten.

Begründend führte die Österreichische Gesundheitskasse im Wesentlichen aus, bei der am 06.12.2019 um 20:00 Uhr vorgenommenen Überprüfung durch Organe der Finanzpolizei sei festgestellt worden, dass die Dienstnehmer XXXX , und XXXX , XXXX , im Betrieb des Beschwerdeführers beschäftigt gewesen sei, ohne dass die Genannten davor zur Sozialversicherung angemeldet wurden. In der Folge wird wörtlich ausgeführt: "Aufgrund der Erhebungen werden die in der Kontrollmitteilung der Finanzpolizei getroffenen Feststellungen zum Sachverhalt des vorliegenden Bescheides erklärt." Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung verweist die Österreichische Gesundheitskasse auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach dann, wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, die Behörde dazu berechtigt ist, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen. Ferner verweist die Österreichische Gesundheitskasse auf den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben, bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden kann.

5. Gegen den vorstehend angeführten Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse richtet sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, wobei sich der Beschwerdeführer ausdrücklich nur gegen die Verhängung eines Beitragszuschlages aufgrund der Betretung des XXXX , wendet.

In der Sache bringt der Beschwerdeführer vor, XXXX sei bei der Kontrolle schlafend in Privaträumlichkeiten angetroffen worden. Der Genannte habe niemals für den Beschwerdeführer gearbeitet und es lägen auch keine Beweise für eine solche Beschäftigung vor.

6. Die Beschwerdevorlage der Österreichische Gesundheitskasse langte am 24.02.2020 beim Bundesverwaltungsgericht ein. Die Rechtssache wurde in weiterer Folge der nun zur Entscheidung berufenen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der am XXXX geborene Beschwerdeführer übt seitdem 17.10.2018 das Gastgewerbe gemäß § 111 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 in der Betriebsart Restaurant aus. Er betreibt in XXXX , als Einzelunternehmer unter der Bezeichnung " XXXX " ein chinesisches Restaurant.

1.2. Am 06.12.2019 wurde der Betrieb des Beschwerdeführers einer Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei und des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl unterzogen.

1.3. Im Gefolge der Kontrolle wurde der zu diesem Zeitpunkt nicht zur Sozialversicherung angemeldete ungarische Staatsangehörige XXXX , als Kellner arbeitend im Bereich der Schank angetroffen.

XXXX war bereits zuvor im Zeitraum 24.11.2018 bis 29.09.2019 für den Beschwerdeführer als Kellner tätig, dieses Dienstverhältnis wurde beendet. Nach einer neuerlichen Kontaktaufnahme kamen der Beschwerdeführer und XXXX

überein, dass XXXX neuerlich als Kellner zu einem Nettogehalt von EUR 1.0.00,00 bei freier Kost und Logis für den Beschwerdeführer arbeiten solle. XXXX trat seinen Dienst spätestens am 06.12.2019 um 09.00 Uhr an.

XXXX wurde am 09.12.2019 um 09:02 Uhr nachträglich ab dem 06.12.2019 zur Sozialversicherung angemeldet.

1.4. Im Gefolge der Kontrolle wurde außerdem der nicht zur Sozialversicherung angemeldete chinesische Staatsangehörige XXXX , in einem nicht zum für Gäste zugänglichen Raum des Restaurant- und Wohngebäudes des Beschwerdeführers angetroffen. XXXX wurde nicht arbeitend angetroffen, er ruhte sich in einem mit einem Bett ausgestatteten Zimmer aus.

Es kann nicht festgestellt werden, dass XXXX bei seiner Betretung Arbeitskleidung trug oder bei ihm Arbeitskleidung aufgefunden wurde. Ferner kann nicht festgestellt werden, dass XXXX mit Arbeitsmitteln hantierte oder bei der Kontrolle Arbeitsmittel im Nahebereich aufgefunden wurden. Schließlich kann nicht festgestellt werden, dass XXXX Zahlungen des Beschwerdeführers empfing, ihm vom Beschwerdeführer Anweisungen erteilt wurden oder dass mit dem Beschwerdeführer eine (schriftliche) Vereinbarung über eine Beschäftigung in dessen Betrieb gegen Entgelt abgeschlossen wurde.

1.5. XXXX wurde bis zum Entscheidungszeitpunkt nicht als Dienstnehmer zur Sozialversicherung angemeldet. Sein derzeitiger Aufenthalt ist unbekannt.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Sozialversicherungsanstalt vorgelegten Verfahrensakt unter zentraler Zugrundelegung der Angaben des verfahrenseinleitenden Schriftsatzes der Finanzpolizei vom 19.12.2019 einschließlich der Beilegen sowie des Inhaltes der im Verfahren erster Instanz erstatteten Stellungnahme sowie des Inhaltes der gegen den angefochtenen Bescheid erhobenen Beschwerde.

2.2. Die Feststellungen zur Person des Beschwerdeführers gründen sich auf die bezughabenden Eintragungen in den von der Österreichischen Gesundheitskasse angefertigten Auszügen aus dem Zentralen Melderegister sowie dem Gewerbeinformationssystem. Aus den von der Finanzpolizei angefertigten Lichtbildern vom Äußeren des Restaurants des Beschwerdeführers ist darüber hinaus zweifelsfrei ersichtlich, dass das Gebäude auch zu (privaten) Wohnzwecken genutzt wird.

2.3. Die Feststellungen unter Punkt 1.3. zur Betretung des XXXX , ergeben sich insbesondere aus den Angaben des vom Genannten ausgefüllten Personalblattes (Finpol 9), dem keine anderweitigen Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens entgegenstehen. Die nachträgliche Anmeldung des XXXX zur Sozialversicherung sowie seine vorangehende Beschäftigung als zur Sozialversicherung angemeldeter Arbeiter im Betrieb des Beschwerdeführers sind urkundlich dokumentiert.

Der Beschwerdeführer räumte die ihm in Ansehung des XXXX angelastete Meldepflichtverletzung in seiner Stellungnahme vom 15.01.2020 ein und legte dar, dass XXXX ihn um eine neuerliche Beschäftigung ersucht und dass er bereits am 06.12.2019 im Betrieb "geholfen" habe.

2.4. Bevor auf die unter Punkt 1.4. zur Betretung des XXXX , getroffenen Feststellungen einzugehen ist,

Eingangs sieht sich das Bundesverwaltungsgericht veranlasst, auf Folgendes hinzuweisen:

Gemäß § 58 Abs. 2 AVG, welcher auch für das Verfahren vor der Österreichischen Gesundheitskasse maßgeblich ist, sind Bescheide zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird. In der Begründung sind im Sinne des § 60 AVG die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfordert dies in einem ersten Schritt die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhalts, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien

Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben (VwGH 20.05.2015, Ra 2014/09/0041).

Die von § 60 AVG verlangte Zusammenfassung wird in Bezug auf die Beweiswürdigung kurz ausfallen können, wenn keine einander widersprechenden Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens vorliegen. Bei Widersprüchen allerdings zwischen den Behauptungen und den Angaben der Verfahrenspartei und sonstigen Ermittlungsergebnissen bedarf es einer klaren und übersichtlichen Zusammenfassung der maßgeblichen, bei der Beweiswürdigung angestellten Erwägungen. Eine dem § 60 AVG entsprechende Entscheidungsbegründung muss (auch) zu widersprechenden Beweisergebnissen im einzelnen Stellung nehmen und schlüssig darlegen, was die Behörde veranlasst hat, dem einen Beweismittel mehr Vertrauen entgegenzubringen als dem anderen; die dabei vorgenommenen Erwägungen müssen schlüssig sein, das heißt mit den Gesetzen der Logik und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut im Einklang stehen.

Die drei logisch aufeinander aufbauenden und formal zu trennenden Elemente einer ordnungsgemäß begründeten verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehen sohin erstens in einer im Indikativ gehaltenen Tatsachenfeststellung, zweitens in der Beweiswürdigung und drittens in der rechtlichen Beurteilung. Die bloße Zitierung von Beweisergebnissen wie zB von Zeugenaussagen ist weder erforderlich noch hinreichend, eine Aufzählung aufgenommener Beweise mag zweckmäßig sein. Lässt eine Entscheidung die Trennung dieser Begründungselemente in einer Weise vermissen, dass die Rechtsverfolgung durch die Partei oder die nachprüfende Kontrolle maßgeblich beeinträchtigt wird, dann führt ein solcher Begründungsmangel zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung schon aus diesem Grund. Gleiches gilt, wenn eine solche maßgebliche Beeinträchtigung sonst in einem Mangel an Klarheit bzw. Übersichtlichkeit der Zusammenfassung im Sinn des § 60 AVG gründet (VwGH 26.05.2014, Ro 2014/08/0056 mwN).

Die angefochtene Entscheidung genügt den vorstehend dargelegten Anforderungen nicht. Zunächst verzichtet die Österreichische Gesundheitskasse zur Gänze darauf, eigene Feststellungen zu treffen. Anstatt dessen wird auf die angeblich dem Bescheid beigelegte "Kontrollmittteilung der Finanzpolizei" verwiesen. Nun reicht es zwar aus, auf eine Beilage des Bescheides zu verweisen und diese zu einem Bestandteil des Bescheides zu erklären (vgl. VwGH 16.09.2010, Zl. 2010/12/0033), allerdings ist die Beilage im Verwaltungsakt weder der Urschrift des Bescheides angeschlossen, noch eindeutig bezeichnet. Ein Dokument mit dem Namen "Kontrollmittteilung der Finanzpolizei" liegt im Verwaltungsakt nämlich nicht auf. Sollte die Anzeige der Finanzpolizei vom 19.12.2019 gemeint sein, wäre es zweckmäßig, diese Anzeige auch als solche zu bezeichnen.

Unter der Prämisse, dass mit "Kontrollmittteilung der Finanzpolizei" die Anzeige der Finanzpolizei vom 19.12.2019 gemeint ist, ist ferner kritisch zu bemerken, dass dieser Anzeige lediglich entnommen werden kann, dass XXXX "in einem der Betriebsräume" angetroffen worden sei und dieser angegeben habe, sich seit sieben Tage "am Betriebsstandort" aufzuhalten. Weitergehende Feststellungen - insbesondere im Hinblick einer Beschäftigung des XXXX in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit durch den Beschwerdeführer - liegen nicht vor.

Dazu tritt, dass der Beschwerdeführer bereits in seiner Stellungnahme vom 15.01.2020 die Betretung des XXXX in Betriebsräumlichkeiten und das Vorliegen eines Dienstverhältnisses mit näheren Ausführungen bestritten hat, was die Österreichische Gesundheitskasse allerdings nicht dazu veranlasste, sich mit diesem Einwand im angefochtenen Bescheid auch nur ansatzweise zu beschäftigen. Vielmehr wird aktenwidrig festgehalten, dass der Sachverhalt "unstrittig" sei, was eindeutig nicht zutrifft.

Dazu tritt, dass in Ansehung des XXXX kaum Ermittlungsergebnisse vorliegen. XXXX wurde im Gefolge der Kontrolle am 06.12.2019 über Anordnung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl festgenommen und zur Polizeiinspektion Perg verbracht, wo er niederschriftlich einvernommen wurde. Gegenstand der Einvernahme war allerdings die Prüfung aufenthaltsbeendender Maßnahmen und nicht eine allfällige Beschäftigung des XXXX im Betrieb des Beschwerdeführers. Demgemäß können der Niederschrift kaum Erkenntnisse im Hinblick auf die hier relevanten Rechtsfragen entnommen werden. XXXX räume insbesondere nicht ein, dass er für den Beschwerdeführer gearbeitet habe. Vielmehr legte er - übereinstimmend mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers - dar, dass er vor kurzer Zeit

aus Wien angereist sein und ihm der Vater des Beschwerdeführers gestattet habe, einige Tage in dem Zimmer zu übernachten, in dem er angetroffen wurde. Der Niederschrift kann in dieser Hinsicht noch entnommen werden, dass dieser Raum mit einem Bett ausgestattet war.

Die Finanzpolizei verabsäumte es, XXXX zum Ausfüllen eines Personalblattes (Finpol 9) zu verhalten und ihn einzuvernehmen. Ferner wurden keine Lichtbilder von der Örtlichkeit seiner Betretung angefertigt und es liegt im Verwaltungsakt auch keine Skizze auf, auf der die Lages des Raumes ersichtlich wäre, in dem XXXX angetroffen wurde. Dem Verwaltungsakt können auch keine Informationen zur Frage entnommen werden, weshalb es sich bei diesem Raum um einen betrieblich genutzten Raum des Beschwerdeführers handelt. Die Anzeige der Finanzpolizei vom 19.12.2019 lässt nicht einmal erkennen, von welchem der einschreitenden Organe XXXX angetroffen wurde.

Ausgehend davon ist zunächst festzuhalten, dass der Akteninhalt die Feststellung nicht trägt, dass XXXX in Betriebsräumlichkeiten des Beschwerdeführers angetroffen wurde. Ferner lässt der Verwaltungsakt - was im Hinblick auf die rechtliche Beurteilung entscheidend ist - nicht den geringsten Hinweis darauf erkennen, dass XXXX arbeitend angetroffen wurde. Da derartiges nicht einmal in der Anzeige der Finanzpolizei vom 19.12.2019 behauptet wird, ist dem Vorbringen des Beschwerdeführers und des XXXX zu folgen, dass er sich in einem ihm zur Verfügung gestellten Raum mit einem Bett ausgeruht habe. Im Übrigen liegen keine Ermittlungsergebnisse in Bezug auf Arbeitskleidung oder Arbeitsmittel sowie den Empfang von Entgelten oder das Vorliegen schriftlicher Vereinbarungen des XXXX mit dem Beschwerdeführer vor, sodass keine näheren dahingehenden Feststellungen möglich sind.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Rechtslage:

Gemäß § 4 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955 idF BGBl. I Nr. 31/2020, unterliegen die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer der Vollversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung, wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet wird.

Dienstnehmer im Sinne des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes ist § 4 Abs. 2 1. Satz ASVG zufolge, 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.

Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG haben die Dienstgeber jede von ihnen beschäftigte, nach diesem Bundesgesetz in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und binnen sieben Tagen nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Die An(Ab)meldung durch den Dienstgeber wirkt auch für den Bereich der Unfall- und Pensionsversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist.

Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt gemäß § 35 Abs. 1 ASVG derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 ASVG pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

Gemäß § 111 Abs. 1 Z. 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 meldepflichtige Person (Stelle) oder nach § 42 Abs. 1 auskunftspflichtige Person oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs. 3 entgegen den Vorschriften des ASVG die Anmeldung zur Pflichtversicherung oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet.

Den in § 111 Abs. 1 ASVG genannten Personen bzw. Stellen können § 113 Abs. 1 ASVG zufolge Beitragszuschläge vorgeschrieben werden, wenn die Anmeldung zur Pflichtversicherung nicht vor Arbeitsantritt erstattet wurde.

Der Beitragszuschlag nach einer unmittelbaren Betretung im Sinne des § 111a ASVG setzt sich gemäß § 113 Abs. 2 ASVG aus zwei Teilbeträgen zusammen, mit denen die Kosten für die gesonderte Bearbeitung und für den Prüfeinsatz

pauschal abgegolten werden. Der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung beläuft sich auf 400 ? je nicht vor Arbeitsantritt angemeldeter Person; der Teilbetrag für den Prüfeinsatz beläuft sich auf 600 ?.

Bei erstmaliger verspäteter Anmeldung mit unbedeutenden Folgen kann der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung gemäß § 113 Abs. 3 ASVG entfallen und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz auf bis zu 300 ? herabgesetzt werden. In besonders berücksichtigungswürdigen Fällen kann auch der Teilbetrag für den Prüfeinsatz entfallen.

3.2. Meldepflichtverletzung in Ansehung des XXXX :

3.2.1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es für die Abgrenzung des Dienstvertrags vom Werkvertrag entscheidend darauf an, ob sich jemand auf gewisse Zeit zur Dienstleistung für einen anderen verpflichtet oder ob er die Herstellung eines Werks gegen Entgelt übernimmt, wobei es sich im zuletzt genannten Fall um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt, wohingegen es beim Dienstvertrag primär auf die rechtlich begründete Verfügungsmacht des Dienstgebers über die Arbeitskraft des Dienstnehmers, also auf dessen Bereitschaft zur Erbringung von Dienstleistungen für eine bestimmte Zeit (in Eingliederung in den Betrieb des Leistungsempfängers sowie in persönlicher und regelmäßig damit verbundener wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihm) ankommt (VwGH 10.10.2018, Ra 2015/08/0130 mwN).

Der Werkvertrag begründet demgegenüber in der Regel ein Zielschuldverhältnis. Die Verpflichtung besteht darin, die genau umrissene Leistung 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. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein gewährleistungstauglicher Erfolg der Tätigkeit (VwGH 15.05.2019, Ra 2016/08/0056). Bei der Abgrenzung kommt dem wahren wirtschaftlichen Gehalt im Sinn des § 539a ASVG besondere Bedeutung zu.

Unter einem Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG ist das dienstliche Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit des Dienstnehmers im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG zum Dienstgeber im Sinn des § 35 Abs. 1 ASVG zu verstehen (VwGH 19.02.2016, Zl. 2013/08/0287). Es erfordert einen übereinstimmenden Willen, dass (abhängige) Dienste entgeltlich geleistet und entgegengenommen werden (vgl. VwGH 20.9.2006, 2004/08/0110; 7.9.2017, Ro 2014/08/0046).

Wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies etwa bei Spachtelarbeiten der Fall ist), ist die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (VwGH 13.12.2019, Ra 2019/08/0164 mwN).

3.2.2. Ausgehend von der vorstehend zitierten Rechtsprechung begründete die Indienstnahme des XXXX durch den Beschwerdeführer (spätestens) am frühen Morgen des 06.12.2019 jedenfalls ein der Vollversicherung unterliegendes Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG. Dies ergibt sich bereits aus der Verantwortung des Beschwerdeführers selbst, wonach die Anmeldung des XXXX als Dienstnehmer zur Sozialversicherung beabsichtigt war, allerdings die Anmeldung erst am 09.12.2019 beabsichtigt war. In Bezug auf XXXX wurde - in Anbetracht der Sachlage unzweifelhaft - ausdrücklich ein Dienstvertrag über eine Tätigkeit als Kellner für den Beschwerdeführer abgeschlossen, wobei im Zweifel ein kollektivvertragliches Entgelt geschuldet wurde (VwGH 14.02.2013, Zl. 2012/08/0023).

3.2.3. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes haben nach § 33 Abs. 1 ASVG die Dienstgeber jede von ihnen beschäftigte pflichtversicherte Person vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden. Es kommt dabei auf den tatsächlichen, nicht den vereinbarten Arbeitsantritt an. Es obliegt dem Dienstgeber, sicherzustellen, dass der Arbeitsantritt nicht vor der Anmeldung erfolgt (VwGH 11.12.2013, Zl. 2011/08/0154). Da XXXX bereits am 06.12.2019 seine Tätigkeit aufnahm, erfolgte der tatsächliche Arbeitsantritt ebenfalls am 06.12.2019, mag auch zunächst anderes vereinbart worden sein.

3.2.4. Der Beschwerdeführer war daher verpflichtet, XXXX bereits am 06.12.2019 vor Arbeitsantritt um 09:00 Uhr zur Sozialversicherung anzumelden. Die am 09.12.2019 um 09:02 Uhr erfolgte Anmeldung zur Sozialversicherung war daher verspätet.

3.3. Nichtvorliegen eines Dienstverhältnisses in Ansehung des XXXX :

3.3.1. Die Österreichische Gesundheitskasse weist im angefochtenen Bescheid - grundsätzlich zutreffend - auf die höchstgerichtliche Rechtsprechung hin, wonach dann, wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, die Behörde dazu berechtigt ist, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (statt aller jüngst VwGH 13.12.2019, Ra 2019/08/0164 mwN).

Bei einfachen manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben, kann darüber hinaus nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden (VwGH 23.05.2019, Ra 2019/08/0088 mwN; 24.07.2018, Ra 2017/08/0045).

3.3.2. Im gegenständlichen Fall scheitert eine Berufung auf die dargestellten Grundsätze indes bereits daran, dass XXXX bei der Kontrolle am 06.12.2019 eben nicht bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend betreten wurde. Dem Verwaltungsakt kann auch kein Hinweis darauf entnommen werden, dass XXXX überhaupt Tätigkeiten für den Beschwerdeführer erbrachte. Ausweislich der Feststellungen kann XXXX auch nicht mit Arbeitsmitteln des Beschwerdeführers in Verbindung gebracht werden, er wurde offenbar auch nicht in Arbeitskleidung betreten. Ebensowenig war die Leistung eines Entgeltes an XXXX feststellbar.

Unter einem Dienstverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG ist das dienstliche Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit des Dienstnehmers im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG zum Dienstgeber im Sinn des § 35 Abs. 1 ASVG zu verstehen (VwGH 19.02.2016, Zl. 2013/08/0287). Es erfordert einen übereinstimmenden Willen, dass (abhängige) Dienste entgeltlich geleistet und entgegengenommen werden (VwGH 07.09.2017, Ro 2014/08/0046). Die aufgrund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens der Österreichischen Gesundheitskasse getroffenen Feststellungen - im Wesentlichen, dass XXXX in einem nicht zum für Gäste zugänglichen Raum des Restaurant- und Wohngebäudes des Beschwerdeführers angetroffen wurde - tragen die Annahme eines übereinstimmenden Willens der Beteiligten, dass von XXXX abhängige Dienste für den Beschwerdeführer entgeltlich geleistet bzw. von diesem entgegengenommen werden nicht. Ebensowenig indizieren die Feststellungen das Vorliegen eines sonst nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtigen Dienstverhältnisses.

3.3.3. Vielmehr liegen - wie in der Beschwerde zutreffend bemerkt wird - keine stichhaltigen Hinweise für das Bestehen eines meldepflichtigen Dienstverhältnisses vor. Dass alleine der Aufenthalt in einem Betriebsfremden im Allgemeinen nicht zugänglichen Räumen die Vermutung eines nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtigen Dienstverhältnisse indizieren würde, kann der Rechtsprechung der Höchstgerichte nicht entnommen werden. Dazu tritt, dass der Verwaltungsgerichtshof selbst in jenen Fällen, in welchen Rechtsvermutung des § 28 Abs. 7 AuslBG herangezogen werden kann, in ständiger Rechtsprechung erkennt, dass auch § 28 Abs. 7 AuslBG die Behörde nicht von ihrer Verpflichtung entbindet, den Sachverhalt von Amts wegen festzustellen, die dafür notwendigen Beweise aufzunehmen, ein dem Art. 6 EMRK entsprechendes Verfahren durchzuführen und seine Entscheidung schlüssig zu begründen (vgl. statt aller VwGH 25.04.2017, Ra 2017/09/0012). Im zitierten Erkenntnis beanstandete der Verwaltungsgerichtshof insbesondere, dass lediglich aufgrund des Antreffens einer mit einer Schürze bekleideten Person im Bereich der Theke auf ein Dienstverhältnis geschlossen wurde, ohne dass festgestellt wurde, welche Arbeiten überhaupt verrichtet wurde. Dies gilt umso mehr für den gegenständlichen Fall, zumal XXXX nicht in Arbeitskleidung betreten wurde, er zum Zeitpunkt der Betretung ruhte und auch keine belastbaren Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens dafür vorliegen, dass er jemals Arbeiten im Betrieb des Beschwerdeführers verrichtete.

3.3.4. Ein nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtiges Dienstverhältnis liegt ob der getroffenen Feststellungen in Ansehung des XXXX zusammenfassend nicht vor.

3.4. Beitragszuschlag:

3.4.1. Der Beschwerdeführer hat dem Vorgesagten zufolge als Dienstgeber die unterlassene rechtzeitige Anmeldung des Dienstnehmers XXXX zur Sozialversicherung zu vertreten und es ist ihr somit eine Ordnungswidrigkeit im Sinn des § 111 Abs. 1 Z. 1 ASVG anzulasten.

Die belangte Sozialversicherungsanstalt war daher gemäß § 113 Abs. 1 ASVG berechtigt, die beschwerdeführende

Gesellschaft zur Zahlung eines Beitragszuschlages zu verpflichten.

In Ansehung des XXXX liegt demgegenüber mangels eines nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtigen Dienstverhältnisses keine Meldepflichtverletzung vor.

3.4.2. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verlangt das Tatbestandsmerkmal des Betretens einer Person (Dienstnehmer) durch eine andere Person (Prüforgan) im Sinn des § 111a Abs. 1 ASVG ein körperliches Zusammentreffen dieser beiden Personen (ein unmittelbares sinnliches Wahrnehmen der einen Person durch die andere) nach einem behaupteten Arbeitsantritt (VwGH 19.12.2018, Ro 2018/08/0019). Dass der Dienstnehmer XXXX durch Prüforgane unmittelbar im Sinn dieser Rechtsprechung betreten wurde, bedarf in Anbetracht des festgestellten Sachverhaltes keiner weiteren Erörterung.

3.4.3. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt darauf hingewiesen, dass es sich bei einem Beitragszuschlag um keine Bestrafung handelt, sondern bloß um eine wegen des durch die Säumigkeit des Meldepflichtigen verursachten Mehraufwandes in der Verwaltung sachlich gerechtfertigte weitere Sanktion für die Nichteinhaltung der Meldepflicht und damit um ein Sicherungsmittel für das ordnungsgemäße Funktionieren der Sozialversicherung. Für seine Vorschreibung ist demnach nicht das subjektive Verschulden des Dienstgebers maßgeblich, sondern nur der Umstand, dass objektiv ein Meldeverstoß verwirklicht wurde, gleichgültig aus welchen Gründen (VwGH 04.04.2019, Ra 2016/08/0032).

Es entspricht weiters der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass das typische Bild eines Meldeverstoßes vorliegt, wenn die Anmeldung des Dienstnehmers zum Zeitpunkt der Kontrolle noch nicht nachgeholt worden ist, und dass die Folgen des Meldeverstoßes in einer solchen Konstellation nicht als unbedeutend anzusehen sind (VwGH 03.04.2017, Ra 2016/08/0098; 19.02.2016, Zl. 2013/08/0287).

3.4.4. Im gegenständlichen Fall setzt sich der mit dem angefochtenen Bescheid vorgeschriebene Beitragszuschlag aus dem Teilbetrag für den Prüfeinsatz (EUR 600,00) sowie dem Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung von EUR 400,00 für zwei nicht angemeldete Dienstnehmer. Da aufgrund der vorstehenden Erwägungen ein der Meldepflicht unterliegendes Dienstverhältnis in Ansehung des XXXX nicht festgestellt werden konnte, entfällt insoweit der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung.

Eine weitere Herabsetzung des Beitragszuschlages kommt nicht in Betracht, zumal in Ansehung des XXXX (vom Beschwerdeführer unbestritten) eine Meldeverstoß vorlag, sodass der Teilbetrag für den Prüfeinsatz sowie der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung für einen Dienstnehmer - insgesamt EUR 1.000,00 - vorzuschreiben sind.

Im gegenständlichen Fall wurde die Anmeldung des Dienstnehmers XXXX zur Sozialversicherung zum Zeitpunkt der Kontrolle außerdem noch nicht nachgeholt, sondern erst am folgenden Montag, den 09.12.2019, sodass das typische Bild eines Meldeverstoßes verwirklicht wurde. Der verfahrensgegenständliche Meldeverstoß war daher entsprechend er vorstehend zitierten Rechtsprechung nicht mit nur mit unbedeutenden Folgen im Sinn des § 113 Abs. 3 ASVG verbunden, sodass eine Herabsetzung des Beitragszuschlages nach der zitierten Gesetzesstelle nicht in Betracht kommt. Dass aus anderen Gründen ein besonders berücksichtigungswürdiger Fall (§ 113 Abs. 3 letzter Satz ASVG) vorliegen würde, wird in der Beschwerde nicht aufgezeigt.

4. Der Beschwerde kommt aufgrund der vorstehenden Erwägungen und weil sie sich ausdrücklich nur gegen die Annahme eines nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtigen Dienstverhältnisses in Ansehung des XXXX wendet, Berechtigung zu, weshalb der Beitragszuschlag gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG iVm §§ 4, 33 Abs. 1, 35 Abs. 1 und 113 Abs. 1 bis 3 ASVG auf den Betrag von EUR 1.000,00 herabzusetzen ist.

5. Die Parteien des Verfahrens haben die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht beantragt.

Gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG kann eine mündliche Verhandlung entfallen, wenn auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Da im gegenständlichen Fall dem Begehren des Beschwerdeführers - dieser wendet sich wie gerade erörtert ausdrücklich nur gegen die Annahme eines nach § 33 Abs. 1 ASVG meldepflichtigen Dienstverhältnisses in Ansehung des XXXX - vollumfänglich Rechnung getragen wurde, konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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 weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen und vorstehend zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den §§ 4, 33 und 113 ASVG ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; 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

Beitragszuschlag Dienstverhältnis Ermittlungen Herabsetzung Meldepflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:L521.2228874.1.00

Im RIS seit

28.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

28.07.2020

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at