

TE Bwvg Erkenntnis 2020/6/5 W156 2218682-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.06.2020

Entscheidungsdatum

05.06.2020

Norm

ASVG §410

ASVG §44

ASVG §49

ASVG §54

B-VG Art133 Abs4

Spruch

W156 2218682-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Einzelrichterin im Beschwerdeverfahren der K XXXX XXXX , VSNR XXXX , gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, vormals Wiener Gebietskrankenkasse vom 19.02.2019, GZ: XXXX , betreffend Feststellung der allgemeinen Beitragsgrundlagen für den Zeitraum 01.11.1991 bis 01.07.2011 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 04.02.2020 zu Recht:

- A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

1. Die Beschwerdeführerin stand im verfahrensrelevanten Zeitraum in einem Dienstverhältnis als Hausbesorgerin mit der Stadt Wien (XXXX , In Folge als Dienstgeberin bezeichnet). Ihr Zuständigkeitsbereich erstreckte sich auf die Stiegen 6-11 des städtischen Hauses XXXX . Zugewiesen war der Beschwerdeführerin die Gebäudenummer XXXX , im Zeitraum 01.06.1992 bis 31.05.1993 provisorisch die Gebäudenummer XXXX . Die Rechte und Pflichten der Beschwerdeführerin waren in einem Dienstvertrag geregelt. Am 31.03.2017 sprach die Beschwerdeführerin bei der Wiener Gebietskrankenkasse vor und gab an, dass ihrer Meinung nach ihr Dienstverhältnis als Angestelltenverhältnis zu

qualifizieren sei. Zudem hätte die Dienstgeberin eine zu geringe Bemessungsgrundlage gemeldet, da ihr erbrachte Dienstleistungen nicht ausbezahlt würden. Für die Gebäudenummer XXXX sei ihr von November 1991 bis Juli 2011 die Reinigung der Toilette der Waschküche nicht abgegolten worden, auch habe sie seit 2007 bis jedenfalls Juli für die Reinigung eines zusätzlichen Restmüllcontainers (zu Gebäude XXXX) keine Entlohnung erhalten. Für die Gebäudenummer XXXX bestünden von Juli 1992 bis Juli 1993 noch offene Forderungen wegen der Reinigung der Toilette der Waschküche.

2. Am 19.02.2019 erließ die Österreichische Gesundheitskasse (vormals: Wiener Gebietskrankenkasse, in weiterer Folge: belangte Behörde) nach Durchführung von umfangreichen Erhebungen einen Bescheid mit dem die allgemeinen Beitragsgrundlagen der Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Beschäftigung bei der Dienstgeberin festgestellt wurden.

Die belangte Behörde stellte nach Erhebungen und auch unter Bezugnahme auf eine GPLA für die Jahre 2004 bis 2008 im Bescheid fest, dass der vorgebrachte Anspruch der Beschwerdeführerin nicht vorliege und das Dienstverhältnis nicht nach dem Angestelltengesetz zu qualifizieren sei.

3. Die Beschwerdeführerin brachte fristgerecht Beschwerde ein. Die Dienstgeberin habe unrichtige Äußerungen getätigt. Bei einer Erhebung vor Ort hätte die Dienstgeberin schon vorher feststellen müssen, dass ein Waschküchen-WC vorhanden gewesen sei. Es hätte jeglicher Logik entbehrt, 3 Müllcontainer zu säubern und einen vierten nicht. Die von ihr durchgeführte Reinigung von Waschküchen WCs und dem Müllcontainer ergebe sich auch daraus, dass es diesbezüglich nie Aufforderungen oder Beschwerden gegeben habe.

4. Der Beschwerdeakt wurde am 10.05.2019 dem BVwG vorgelegt.

5. Am 05.11.2019 übermittelte der rechtsfreundliche Vertreter der Dienstgeberin die Vollmachtsbekanntgabe und stellte einen Antrag auf Akteneinsicht. Diese erfolgte am 02.12.2019.

6. Am 22.01.2020 langte ein Schriftsatz des rechtsfreundlichen Vertreters der Dienstgeberin ein. Die Beschwerdeführerin sei von der Dienstgeberin völlig zu Recht als Arbeiterin eingestuft worden. Jene Tätigkeiten, welche die Beschwerdeführerin zur nachträglichen Entlohnung vorgebracht habe, seien nicht vereinbart gewesen und die Durchführung durch die Beschwerdeführerin sei nicht bekannt gewesen.

7. Am 04.02.2020 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem BVwG statt. Die Beschwerdeführerin gab an, bei einer Kontrolle von Lohnzetteln sei ihr aufgefallen, dass viele ihrer Tätigkeiten nicht abgegolten worden seien. In weiterer Folge schilderte die Beschwerdeführerin die von ihr durchgeführten Tätigkeiten in den jeweiligen Objekten der Dienstgeberin. Auch erläuterte sie ihre Definition von administrativen Tätigkeiten anhand der von ihr durchgeführten Veranlassungen. Von Seiten der Dienstgeberin wurde vorgebracht, dass sie nichts von den vertraglich nicht vereinbarten Leistungen gewusst habe, die Beschwerdeführerin hätte diese lediglich der Dienstgeberin melden müssen, damit eine Entlohnung veranlasst worden wäre.

8. Die Beschwerdeführerin brachte am 02.03.2020 eine Stellungnahme ein. Sie brachte vor, dass sie auch die Aufzüge der Stiegen 6, 7, 8 und 9 betreut habe, obwohl dies im Dienstvertrag nicht ausdrücklich genannt ist – vereinbart seien aber nur Aufzüge der Stiege 10 und 11 gewesen. Sie habe verpflichtend Aufzugsprüfungen abgelegt und es existieren Störungsmeldungen, Wartungsverträge etc., daher habe die Dienstgeberin von der Betreuung der Aufzüge gewusst. Auch hier könnte die Dienstgeberin ihr kulant Verhalten unter Beweis stellen und die Beiträge für die Aufzüge von 1991 bis 2019 nachzahlen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin ist seit 01.11.1991 bis laufend als Hausbesorgerin bei der Dienstgeberin beschäftigt.

Die Beschwerdeführerin ist als Arbeiterin eingestuft.

Es besteht ein undatierter Dienstvertrag. In diesem sind die Rechte und Pflichten der Beschwerdeführerin schriftlich festgehalten und auch die Zusatzdienstleistungen, welche gesondert entlohnt werden, schriftlich vereinbart.

Auszug aus dem Dienstvertrag:

„1. Frau XXXX wird ab 15.06.1992 als Hausbesorgerin des städtischen Hauses 6, XXXX für die Stiegen 6-11 bestellt. (.....)

5. Gemäß § 4 (3) HbG werden folgende Dienstleistungen vereinbart:

- a.) Aufzüge auf Stiege 10, 11
- b.) Besprengen des Rasens
- c.) Reinigen des Rasens
- d.) Maschinelle Waschküche (-Waschmaschinen)
- e.) Inkasso für Waschküche
- f.) Abschluss des Gaslieferungsvertrages
- g.) Zinsinkasso
- h.) 3 große Colonia
- i.) 2 große Altstoffbehälter
(.....)

9. Die Hausbesorgerin nimmt zur Kenntnis, dass nur die in diesem Vertrag enthaltenen Bedingungen rechtsverbindlich sind und die etwa von anderen Personen gemachten Zusagen oder Vereinbarungen keine Gültigkeit besitzen. Nachträglich Änderungen oder Ergänzungen dieses Vertrages müssen schriftlich erfolgen (.....)“

Die Beschwerdeführerin hat nach ihren Angaben langjährige Tätigkeiten für die Dienstgeberin erbracht, welche keine Deckung in ihrem Arbeitsvertrag fanden:

Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte langjährige Reinigung des Waschküchen WC im Objekt XXXX war nicht vom Dienstvertrag umfasst, ebenso nicht die Reinigung des WC der Waschküche im Objekt XXXX .

Der Dienstgeberin war nicht bekannt, dass in den genannten Objekten Waschküchen-WCs bestehen.

Vom Mehrumfang der erbrachten Leistungen hat die Beschwerdeführerin die Dienstgeberin bis 2014 nicht in Kenntnis gesetzt, erst zu diesem Zeitpunkt gab die Beschwerdeführerin der Dienstgeberin bekannt, dass sie auch die oben genannten Waschküchentoiletten und einen weiteren Müllcontainer reinige.

Der betreffende Müllcontainer wurde 2007 von einem Mitarbeiter der Dienstgeberin bestellt. Die Beschwerdeführerin hat sich auf die mündliche Aussage des Mitarbeiters der Dienstgeberin verlassen, dass dieser die zusätzliche Reinigungstätigkeit melden würde. Gemeldet hat die Beschwerdeführerin die Reinigung des weiteren Müllcontainers an ihre Dienstgeberin bis 2014 allerdings nicht und sich auch in Folge nicht erkundigt, ob besagter Mitarbeiter die Dienstgeberin über ihre zusätzliche Dienstleistung informiert hat.

Auf Kulanzbasis und unter Berücksichtigung der Verjährungsfrist erstattete die Dienstgeberin der Beschwerdeführerin die Ansprüche aus dieser Tätigkeit rückwirkend für 3 Jahre ab dem Datum der Meldung.

Die Ansprüche für den Zeitraum 1991 bis März 2011 für die Waschküchentoilettenreinigung und Reinigung des 4. Müllcontainers waren zum Zeitpunkt der Meldung im Jahr 2014 bereits verjährt.

Ab den Jahr 2000 waren auf den Lohnzetteln die Tätigkeiten gesondert angeführt, dh jede Position wie zB Waschmaschinenbetreuung, Reinigung der Müllbehälter, etc. war dezidiert angeführt.

Die von der Beschwerdeführerin betreuten Flächen (Grünflächen und Gehsteige) wurden im Jahr 2016 einer Neuvermessung unterzogen. Dabei wurde festgestellt, dass die Gehsteigflächen um 40m² kleiner sind, die Grünflächenvermessung ergab, dass diese um 29 m² größer sind. Insgesamt ergab sich ein monatlicher Übergenuß von 16,63 Euro pro Monat seit dem Jahr 1991. Eine Rückforderung von Seiten der Dienstgeberin erfolgte nicht.

Die Erhebungen der belangten Behörde und die mündliche Verhandlung ergaben keine Anhaltspunkte für eine Einstufung als Angestellte. Es konnte nicht festgestellt werden, dass die administrativen Tätigkeiten überwiegen.

2. Beweiswürdigung:

Die Ausführungen zum Verfahrensgang und zu den Feststellungen ergeben sich aus dem unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Das Beschäftigungsverhältnis der Beschwerdeführerin zur Dienstgeberin ergibt sich aus dem als Kopie im Akt befindlichen Hausbesorger-Dienstvertrag.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung war festzustellen, dass die Beschwerdeführerin Tätigkeiten vorgenommen hat, welche nicht mit der Dienstgeberin vereinbart waren und dieser auch die Durchführung nicht bekannt war. Beschwerdegegenständlich waren ua die Reinigung von Waschküchen-WC, ein weiterer Restmüllcontainer etc.

Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Reinigung von Waschküchentoiletten war unbestritten nicht von den Vereinbarungen im Dienstvertrag umfasst.

Zudem ist in der mündlichen Verhandlung hervorgekommen, dass auch der Dienstgeberin aufgrund von unrichtigen Plänen nicht bekannt war, dass in den entsprechenden Objekten Waschküchen-WCs vorhanden sind.

Die Dienstgeberin hatte ebenso keine Kenntnis davon, dass die Beschwerdeführerin 4 anstatt 3 Mülltonnen reinigte. Der vierte Müllcontainer wurde im Jahr 2007 zwar von einem Mitarbeiter der Dienstgeberin bestellt, die Beschwerdeführerin hatte sich aber betreffend Weitergabe ihrer Reinigungstätigkeit an die Dienstgeberin auf die mündliche Auskunft eines Mitarbeiters verlassen, dass er die Dienstgeberin über die Zusatzleistung der Beschwerdeführerin informieren werde.

Dass die Dienstgeberin erst ab der Meldung der Beschwerdeführerin im März 2014 Kenntnis von den nicht vereinbarten Mehrleistungen hatte und unter Kulanz eine Nachzahlung für jene Zeiten, welche innerhalb der Verjährungsfrist von 3 Jahren lagen, leistete, ergibt sich aus den Angaben in der mündlichen Verhandlung und dem Verwaltungsakt.

Die Neuvermessung von Flächen und die damit in Zusammenhang stehenden Übergemessungen ergeben sich aus den im Akt befindlichen Schreiben der Dienstgeberin.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung wurde geklärt, in welchem Ausmaß und welcher Art die administrativen Tätigkeiten der Beschwerdeführerin bestehen.

So wurde im Zuge der mündlichen Verhandlung festgestellt, dass die Streugutbestellung etwa durch Eintragung in einer Liste erfolgte, Preisverhandlungen mit Lieferanten waren nicht Bestandteil der Tätigkeit.

Die Handwerker wurden im Bedarfsfall durch direkte Kontaktaufnahme bestellt, die Beschwerdeführerin hatte jedoch keine Auswahlmöglichkeit und war auch nicht mit der Abrechnung der Leistungen betraut.

Die Wasserabrechnung besteht im Ablesen der Wasseruhr und Errechnung der Differenz. Weiters folgte die Beschwerdeführerin diverse Formulare und Zettel an die Hausbewohner aus. Diverse Formulare – wie zB das Formblatt für ekelerregende Tätigkeiten – stellen einen Kontrollmechanismus der Dienstgeberin dar.

Insgesamt konnte trotz der Zunahme von Formularen nicht erkannt werden, dass die Tätigkeit der Beschwerdeführerin dem Angestelltengesetz unterliegen würde, da diese Tätigkeiten keine spezielle Ausbildung erfordern, sondern nach einer entsprechenden Anleitung von einem durchschnittlich gebildeten Menschen bewältigt werden können.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu A) Abweisung der Beschwerde

3.1.1. Rechtliche Grundlagen:

3.1.1.1. ASVG:

§ 44 Abs 1 ASVG idF 01.11.1991 bis 30.06.1996

(1) Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) ist für Pflichtversicherte, sofern im folgenden nichts anderes bestimmt wird, der im Beitragszeitraum gebührende auf volle Schilling gerundete Arbeitsverdienst mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2. Als Arbeitsverdienst in diesem Sinne gilt:

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

idF 01.07.1996

(1) Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) ist für Pflichtversicherte, sofern im folgenden nichts anderes bestimmt wird, der im Beitragszeitraum gebührende auf volle Schilling gerundete Arbeitsverdienst mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2. Als Arbeitsverdienst in diesem Sinne gilt: (BGBl. Nr. 31/1973, Art. I Z 26 lit. a) – Beginn des Beitragszeitraumes Jänner 1973.

1. bei den pflichtversicherten Dienstnehmern und Lehrlingen und bei den nach § 4 Abs. 4 und 5 versicherten Personen das Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1, 3, 4 und 6; (.....)

idF 01.01.2002 bis 01.07.2011

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

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

§ 49 Abs 1 und 2 ASVG idF 01.11.1991 bis 31.12.1997

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

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

idF 01.01.1998 bis 01.07.2011

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

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

§ 54 Abs 1 ASVG idF 01.11.1991 bis 01.01.2002:

(1) Von den auf volle Schilling gerundeten Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2 sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung Sonderbeiträge mit dem gleichen Hundertsatz wie für sonstige Bezüge nach § 49 Abs. 1 zu entrichten; hiebei sind die in einem Kalenderjahr fällig werdenden Sonderzahlungen bis zum 60fachen Betrag der für die betreffende Versicherung in Betracht kommenden Höchstbeitragsgrundlage (§ 45 Abs. 1) unter Bedachtnahme auf § 45 Abs. 2 zu berücksichtigen. (BGBl. Nr. 87/1960, Art. I Z 4) - Beginn der Beitragsperiode Mai 1960; BGBl. Nr. 294/1960, Art. I Z 5) - 1. 1. 1961; BGBl. Nr. 301/1964, Art. I Z 5) - 1. 1. 1965; BGBl. Nr. 31/1973, Art. I Z 36) - Beginn des Beitragszeitraumes Jänner 1973; (BGBl. Nr. 283/1988, Ü. Art. X Abs. 1) - 1. 1. 1988.

(2) Der Hauptverband kann mit Zustimmung der zuständigen Interessenvertretungen der Dienstnehmer und Dienstgeber und der zuständigen Krankenversicherungsträger festsetzen, daß die Sonderzahlungen bei bestimmten Gruppen von Versicherten mit einem einheitlichen Hundertsatz der allgemeinen Beitragsgrundlage der Berechnung des Sonderbeitrages zugrunde gelegt werden. § 49 Abs. 4 vorletzter Satz ist entsprechend anzuwenden. (BGBl. Nr. 609/1987, Art. I Z 19) - 1. 1. 1988.

§ 68 ASVG

(1) Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen verjährt bei Beitragsschuldern und Beitragsmithaftenden binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge.

3.1.1.2. Hausbesorgergesetz:

§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes sind:

1. Hausbesorger Personen, die sowohl die Reinhaltung als auch die Wartung und Beaufsichtigung eines Hauses im Auftrag des Hauseigentümers gegen Entgelt zu verrichten haben, (.....)

§ 3. Der Hausbesorger hat die Pflicht, das Interesse des Hauseigentümers bezüglich der ihm obliegenden Arbeiten mit

Umsicht, Sorgfalt und Redlichkeit wahrzunehmen, alle wahrgenommenen oder ihm sonst zur Kenntnis gebrachten Gebrechen an dem Hause oder Beschädigungen der Haus- und Wohnungsbestandteile, aus denen dem Hauseigentümer oder dritten Personen Schaden an Gesundheit oder Vermögen entstehen könnte, dem Hauseigentümer ehestens zur Anzeige zu bringen und auf die Einhaltung der Hausordnung durch die Hausbewohner zu achten.

§ 4. (1) Dem Hausbesorger obliegt:

1. die Sorge für die regelmäßige Reinigung der im folgenden angeführten, zum Haus gehörigen, der Benutzung durch alle oder wenigstens durch mehrere Hausbewohner zugänglichen Räume, soweit sich deren Verschmutzung aus der regelmäßigen und üblichen Benützung ergibt. Die Reinigung umfaßt:

a) das Reinigen der Stiegen, Gänge und Wasserleitungsmuscheln und der auf Stiegen, Gängen und Wasserleitungsmuscheln befindlichen, aus Metall und aus sonstigem Material gefertigten Bestandteile sowie das Kehren der Höfe, soweit Stiegen, Gänge, Wasserleitungsmuscheln und Höfe allen Hausbewohnern zugänglich sind, wobei Stiegen und Gänge einmal wöchentlich zu kehren und einmal wöchentlich nach vorherigem Kehren zu waschen, Höfe einmal wöchentlich zu kehren und Wasserleitungsmuscheln einmal wöchentlich zu reinigen sind,

b) das Reinigen der Waschküche und des zum Wäschetrocknen bestimmten Raumes einmal monatlich,

c) das Kehren des Kellers, ausgenommen der zu den einzelnen Wohnungen oder anderen Räumlichkeiten gehörigen Kellerabteile, einmal monatlich,

d) das Putzen der Stiegenhaus- und Gangfenster, ausgenommen Gangfenster, die zu Wohnungen oder anderen Räumlichkeiten gehören, dreimal jährlich in angemessenen Zeitabständen, wenn die Stöcke und Rahmen der Stiegenhaus- und Gangfenster und deren Verankerung in gutem Zustand, die Glasscheiben gut verkittet, Sicherheitshaken angebracht sind, Sicherheitsgürtel zur Verfügung gestellt werden und außerdem solche Reinigungsarbeiten ohne besondere Gefahr von jedermann verrichtet werden können,

e) das Reinigen der Gehsteige und deren Betreuung bei Glatteis, soweit dies in Erfüllung der dem Hauseigentümer nach den bestehenden Vorschriften obliegenden Verpflichtungen erforderlich ist;

2. die Sorge für die Beleuchtung des Hauses, soweit dies ohne besondere fachliche Kenntnisse und ohne besondere Gefahr möglich ist, die Wartung der Wasserleitung, das Zusperrern und Öffnen des Haustores bei Eintritt und Ablauf der vorgeschriebenen Sperrzeit, sowie auf Verlangen das Öffnen des Haustores während dieser Zeit und die Verrichtung der für das Haus notwendigen Dienstgänge.

(2) Die Pflicht zum Öffnen des Haustores während der vorgeschriebenen Sperrzeit entfällt, wenn durch entsprechende technische Vorkehrungen am Haus (Rufanlage und Toröffnungsanlage) oder durch andere geeignete Maßnahmen dafür Sorge getragen ist, daß das Haustor auf Verlangen der Hausbewohner oder solcher Personen, die am Eintritt ein berechtigtes Interesse haben, wie insbesondere auf Verlangen von behördlichen Organen in Ausübung ihres Dienstes, geöffnet wird.

(3) Andere Dienstleistungen, die mit dem Hausbetrieb im Zusammenhang stehen, müssen ausdrücklich vereinbart werden und sind besonders zu entlohnen. (.....)

§ 7. (1) Der Hauseigentümer hat an den Hausbesorger für die nach den §§ 3 und 4 Abs. 1 zu erbringenden Dienstleistungen ein angemessenes Entgelt monatlich im nachhinein zu leisten.

(2) Ferner gebührt dem Hausbesorger ein Urlaubszuschuß in der Höhe des für den Monat Mai gebührenden Entgelts und eine Weihnachtsremuneration in der Höhe des für den Monat November gebührenden Entgelts. Der Urlaubszuschuß ist bei Antritt desurlaubes, spätestens jedoch bis zum 30. Juni, die Weihnachtsremuneration spätestens bis zum 30. November eines jeden Jahres auszuzahlen. Beginnt oder endet das Dienstverhältnis während des Kalenderjahres, so gebühren dem Hausbesorger Urlaubszuschuß und Weihnachtsremuneration, entsprechend der in diesem Kalenderjahr zurückgelegten Dienstzeit, anteilmäßig.

(3) Dem Hausbesorger ist eine Abrechnung, aus der die Berechnung und Höhe des monatlichen Bruttoentgeltes sowie die Abzüge zu ersehen sind, insbesondere dann auszuhändigen, wenn sich die Höhe des Brutto- oder Nettoentgeltes ändert.

(4) Das Bundeseinigungsamt hat auf Antrag einer kollektivvertragsfähigen Körperschaft der Arbeitnehmer durch

Mindestlohntarif die Höhe des Entgeltes gemäß Abs. 1 für die Dienstleistungen gemäß den §§ 3 und 4 Abs. 1 unter vergleichsweiser Heranziehung kollektivvertraglicher Lohnbestimmungen für im wesentlichen gleichartige Arbeitsverrichtungen zu regeln.

(5) In diesem Mindestlohntarif ist festzusetzen, welche Beträge (Entgeltanteile) zu bezahlen sind:

- a) für Wohnungen und
- b) für andere Räumlichkeiten
- c) für das Reinigen der Gehsteige und deren Bestreuung bei Glatteis nach § 4 Abs. 1 Z 1 lit. e.

(6) Die Entgeltanteile für Wohnungen und für andere Räumlichkeiten sind nach deren Nutzflächenausmaß, der Entgeltanteil für das Reinigen der Gehsteige und deren Bestreuung bei Glatteis pro m² der zu reinigenden Flächen, in monatlich gleicher Höhe festzusetzen.

§ 31. (1) Dieses Bundesgesetz tritt am 1. Juli 1970 in Kraft.

(.....)

(5) Dieses Bundesgesetz ist auf Dienstverhältnisse, die nach dem 30. Juni 2000 abgeschlossen werden, nicht mehr anzuwenden. Es ist jedoch einschließlich künftiger Änderungen weiterhin auf Dienstverhältnisse anzuwenden, die vor dem 1. Juli 2000 abgeschlossen wurden. (.....)

3.1.1.3. Angestelltengesetz:

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für das Dienstverhältnis von Personen, die im Geschäftsbetrieb eines Kaufmannes vorwiegend zur Leistung kaufmännischer (Handlungsgehilfen) oder höherer, nicht kaufmännischer Dienste oder zu Kanzleiarbeiten angestellt sind.

(2) Bei einem Kaufmann angestellte Personen, die nur ausnahmsweise zu kaufmännischen Diensten verwendet werden, sowie Personen, die vorwiegend untergeordnete Verrichtungen leisten, sind nicht als Handlungsgehilfen anzusehen.

3.1.2. Auf den Beschwerdefall bezogen:

Die Beschwerdeführerin war im beschwerdegegenständlichen Zeitraum als Hausbesorgerin für die Dienstgeberin tätig. Aus dem § 31 Abs. 5 des Hausbesorgergesetzes ergibt sich, dass dieses Gesetz fallgegenständlich anzuwenden ist, da das Dienstverhältnis im Jahr 1991 begonnen hat.

3.1.2.1. Nichtqualifizierung nach dem AngestelltenG:

Die Beschwerdeführerin vermeinte, dass ihre Tätigkeit aufgrund des Überwiegens von administrativen Tätigkeiten nach dem Angestelltengesetz zu qualifizieren sei.

Wenngleich die Argumentation der Beschwerdeführerin glaubhaft ist, dass die Formularbewirtschaftung zugenommen hat, so ist jedoch in der mündlichen Verhandlung hervorgekommen, dass die diesbezüglichen Tätigkeiten der Beschwerdeführerin nicht unter § 1 Angestelltengesetz zu subsumieren sind.

Das Bestellen von Streugut durch Eintragen in eine Liste, Verständigung von bereits namhaft gemachten Handwerkern ohne Abrechnung der Leistung, Ablesen von Wasseruhren und Verbrauchserrechnung, Befüllen von diversen Formularen für Entrümpelungen und ekelerregenden Arbeiten, Ausfolgung von Formularen und Informationsschreiben an Bewohner erfordern keine besondere Ausbildung – sie sind nach einer entsprechenden Einschulung von einem durchschnittlich gebildeten Menschen zu bewältigen.

An dieser Stelle darf – wie auch schon von der belangten Behörde im Bescheid – aufRS00028066 zu 4Ob160/57; 4Ob55/64; 4Ob11/73; 4Ob2/78; 4Ob106/78; 10ObS64/90; 10ObS205/98i; 10ObS217/99f; 8ObA44/14z; 9ObA81/14y; 9ObA74/14v; 4Ob93/17f verwiesen werden:

„Bei der Praxis in jedem Einzelfall überlassenen Grenzziehung zwischen kaufmännischen Diensten und untergeordneten Verrichtungen wird im allgemeinen zu beachten sein, daß dem Begriff der "kaufmännischen Dienste" solche Dienstleistungen zu unterstellen sind, die kaufmännische Ausbildung und Geschicklichkeit verlangen, während

den untergeordneten Verrichtungen alle Dienste rein mechanischer Natur zuzuzählen sind, die keine besondere Ausbildung erfordern und so einfach sind, daß sie von jedem normalen Menschen mit gewöhnlicher Durchschnittsbildung erfüllt werden können.“

Die Tätigkeit der Beschwerdeführerin ist daher nicht nach dem Angestelltengesetz zu qualifizieren.

3.1.2.2. Zur Geltendmachung von Tätigkeiten, welche nach dem Dienstvertrag nicht vereinbart waren:

Die Beschwerdeführerin hat dargelegt, dass sie zwei Waschküchen-WC und ab 2007 einen vierten Müllcontainer gereinigt hat.

Aus den Vereinbarungen im Dienstvertrag ist ersichtlich, dass diese Tätigkeiten nicht vom Dienstvertrag umfasst waren.

Unter Pkt. 9 des Dienstvertrages ist geregelt, dass nur die im Vertrag enthaltenen Bedingungen rechtswirksam sind und Änderungen schriftlich erfolgen müssen.

Aus dem Dienstvertrag geht eindeutig hervor, dass die WC-Anlagen gänzlich nicht von der Tätigkeit umfasst sind und die Zahl der Mülltonnen ist mit „3“ festgelegt.

Auch wenn der vierte Müllcontainer von einem Bediensteten der Dienstgeberin bestellt wurde, ist damit nicht einhergehend, dass die Dienstgeberin mit diesem Vorgang auch mit einer Reinigung des Containers stillschweigend beauftragt hätte. Auch eine mündliche Absprache mit dem Bediensteten, der den Container bestellt hat, ersetzt keine schriftliche Meldepflicht – diese Absprache konnte daher keine Rechtswirksamkeit entfalten.

Gemäß den Bestimmungen des Dienstvertrages hätte sich die Beschwerdeführerin vor der Übernahme der Reinigung des zusätzlichen Containers an die für diese Belange zuständige Stelle wenden müssen. Da im Jahr 2007 die Gehaltsabrechnung bereits aufgeschlüsselt nach Tätigkeiten erfolgte, hätte der Beschwerdeführerin jedenfalls auffallen müssen, dass sich die Summe für die Reinigung der Müllcontainer nicht geändert hatte. Spätestens nach der Kontrolle der ersten Lohnzettel hätte sich die Beschwerdeführerin im Sinne des Pkt. 9. des Dienstvertrages an die Dienstgeberin wenden müssen, um die Reinigung des vierten Müllcontainers schriftlich zu vereinbaren.

Es wäre jedenfalls in der alleinigen Sphäre der Beschwerdeführerin gelegen, ihre Mehrtätigkeiten zu erkennen und rechtzeitig an ihre Dienstgeberin zu melden, was fallbezogen erst im Jahr 2014 erfolgte.

Auch das Vorbringen, dass der Dienstgeberin „auffallen hätte müssen“ dass es keine Beschwerden gegeben habe, und diese daher davon ausgehen hätte müssen, dass die Beschwerdeführerin sämtliche Reinigungen vorgenommen hat, ist nicht geeignet, eine entsprechende Meldepflicht der Beschwerdeführerin im Sinne des Pkt. 9 des Dienstvertrages zu ersetzen. Zudem ist in der mündlichen Verhandlung hervorgekommen, dass nach der Planlage der Dienstgeberin bis zur Meldung durch die Beschwerdeführerin der Bestand der beiden Waschküchen-WC nicht bekannt war.

Gleich verhält es sich bei der – erst nach der mündlichen Verhandlung vorgebrachten – Betreuung der Lifte auf den Stiegen 6 bis 9. Da die Beschwerdeführerin für die (vertraglich vereinbarte) Betreuung der Lifte auf den Stiegen 10 und 11 Aufzugsprüfungen zu absolvieren hatte, kann die Dienstgeberin daraus nicht schließen, dass die Beschwerdeführerin auch andere Lifte betreut. Auch ist nicht zu erwarten, dass die Dienstgeberin bei der Vorlage einer Störungsmeldung für einen Lift, der nicht im Zuständigkeitsbereich der Beschwerdeführerin liegt, einen Abgleich der Meldung mit dem Dienstvertrag vornimmt und so Kenntnis von der Betreuung eines nicht vertraglich vereinbarten Liftes erlangt. Eine Störungsmeldung, TÜV-Abrechnung oä für die Betreuung eines vertraglich nicht vereinbarten Liftes ist jedenfalls nicht als schriftliche Vereinbarung oder Meldung anzusehen.

Deshalb ist auch für diese Tätigkeit keine rechtswirksame Vereinbarung gegeben.

Die §§ 44 und 49 ASVG stellen auf den Anspruchslohn ab. Ob ein Anspruch auf einen Geldbezug besteht, ist nach zivilrechtlichen (arbeitsrechtlichen) Grundsätzen zu beurteilen. Da die Beschwerdeführerin die dargelegten Tätigkeiten ohne rechtliche Grundlage (dh ohne Vereinbarung im Dienstvertrag) erbracht hat und sie ihrer diesbezüglichen Meldepflicht iSd Dienstvertrages nicht nachgekommen ist, ist das Bestehen eines diesbezüglichen Anspruches aus rechtlicher Sicht zu verneinen.

Die Dienstgeberin hat– ohne dass eine rechtliche Verpflichtung bestanden hätte – rückwirkend Teile der erbrachten Tätigkeiten einer Abgeltung zugänglich gemacht, welche noch innerhalb der Verjährungsfrist von 3 Jahren gelegen sind.

Für diese Tätigkeiten wurden daher auch die entsprechenden Beiträge nach den Bestimmungen des ASVG entrichtet.

Für jene Tätigkeiten, welche vor März 2011 erbracht worden sind, ist zudem die Verjährung in Bezug auf die Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen gemäß § 68 ASVG eingetreten.

Sofern die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 02.03.2020 auf eine weitere Kulanz der Dienstgeberin in Bezug auf die außervertraglich erbrachte Liftbetreuung Bezug nimmt, so darf an dieser Stelle festgehalten werden, dass Gegenstand des Verfahrens nicht die Abwicklung von Kulanzlösungen ist.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

4. Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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

Beitragsgrundlagen Dienstvertrag Entgelt Hausarbeit Mehraufwand Meldepflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W156.2218682.1.00

Im RIS seit

03.09.2020

Zuletzt aktualisiert am

03.09.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at