

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/9/16 93/08/0178

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.09.1997

## Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
62 Arbeitsmarktverwaltung;  
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;  
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

ABGB §90 Abs2;  
ABGB §98;  
AIVG 1977 §1 Abs1 lit a;  
ASVG §4 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der Tiroler Gebietskrankenkasse in Innsbruck, vertreten durch Dr. Hans-Peter Ullmann und Dr. Stefan Geiler, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Andreas-Hofer-Straße 6, gegen den Bescheid des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 24. Juni 1993, Zl. 122.165/5-7/93, betreffend Versicherungspflicht nach dem ASVG und AIVG (mitbeteiligte Parteien: 1. F in W; 2. C in W;

3. Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, 1021 Wien; 4. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Adalbert-Stifter-Straße 65, 1200 Wien), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 30. April 1992 sprach die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse aus, daß die Zweitmitbeteiligte ab 1. November 1991 als Wirtschafterin beim Erstmitbeteiligten (Ehegatten) nicht sozialversicherungs- und arbeitslosenversicherungspflichtig beschäftigt gewesen sei.

Mit Bescheid vom 2. Oktober 1992 gab der Landeshauptmann von Tirol dem Einspruch des Erst- und der Zweitmitbeteiligten keine Folge und bestätigte den Bescheid der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung des Erst- und der Zweitmitbeteiligten Folge gegeben und festgestellt, daß diese vom 1. November 1991 bis 13. Jänner 1992 aufgrund ihrer Beschäftigung als Wirtschaftlerin beim Erstmitbeteiligten als Dienstgeber gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 iVm § 4 Abs. 2 ASVG und § 1 Abs. 1 lit. a AIVG der Versicherungspflicht in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung unterlegen sei.

Nach der Begründung habe die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse im erstinstanzlichen Bescheid im wesentlichen die Auffassung vertreten, daß die Zweitmitbeteiligte lediglich im Rahmen ihrer ehelichen Beistandspflicht bei ihrem Gatten (Erstmitbeteiligten) tätig geworden sei. Der Erstmitbeteiligte betreibe neben seiner kleinen Landwirtschaft eine Fremdenpension mit

5 Doppelbettzimmern. Die Zweitmitbeteiligte versorge die Fremdenzimmer und verrichte die damit verbundenen Arbeiten. Diese Arbeiten hätte sie sowohl vor der Anmeldung zur Sozialversicherung als auch nach Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft verrichtet. Sie wäre dabei weder an Weisungen noch an eine bestimmte Arbeitszeit gebunden gewesen.

Im dagegen erhobenen Einspruch habe der Erstmitbeteiligte vorgebracht, seine Frau sei seit 1. November 1991 in seiner Fremdenpension beschäftigt. Er sei Alleineigentümer der Fremdenpension und bestimme, welche Arbeiten zu verrichten seien bzw. welche Arbeitszeit einzuhalten sei. Seine Frau könne sich die Arbeit zwar zeitlich einteilen, sei jedoch in den Betriebsorganismus eingegliedert und unterliege seinen Weisungen. Sie sei daher persönlich und wirtschaftlich von ihm abhängig. Seine Frau arbeite in der Woche 25 Stunden, wofür sie S 7.100,- brutto monatlich erhalte. Lediglich im Dezember 1991 habe sie S 7.800,- brutto erhalten.

Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse habe in einer Stellungnahme zum Einspruch vorgebracht, daß die Zweitmitbeteiligte die Arbeiten in der Fremdenpension bereits seit dem Jahre 1985 verrichte. Dies sei auch während des Zeitraumes der Wochenhilfe der Fall gewesen. Der Umstand, daß seit Beginn der Wochenhilfe niemand anstelle der Zweitmitbeteiligten eingestellt worden sei, bilde ein Indiz für das Fehlen der Sozialversicherungspflicht der mittätigen Ehegattin. Die Zweitmitbeteiligte habe bei einer Einvernahme vor der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse am 22. April 1992 niederschriftlich angegeben, an keine fixe Arbeitszeit gebunden gewesen zu sein. Sie habe die Arbeit bei Bedarf erledigen können und von ihrem Gatten keine Weisungen erhalten. Da sie die Arbeiten seit Jahren selbständig erledige, habe ihr ihr Mann völlig freie Hand gelassen.

In einer Gegenäußerung zur Stellungnahme der Gebietskrankenkasse habe der Erstmitbeteiligte erklärt, die Tätigkeiten, welche seine Frau verrichtet habe, seien in der Zeit ihrer Wochenhilfe von seinem Vater bzw. Schwiegervater und dessen Schwester durchgeführt worden.

Der Landeshauptmann habe daraufhin in seinem Bescheid die Auffassung vertreten, daß im Beschwerdefall ein Überwiegen der Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Unabhängigkeit gegenüber den Merkmalen persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegeben gewesen sei, da die Zweitmitbeteiligte ihre Tätigkeit im Betrieb des Ehegatten neben ihrer hausfraulichen Tätigkeit innerhalb der ehelichen Wohnung verrichtet habe. Es würde eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes bedeuten, wenn es dem Belieben der Ehegatten überlassen bliebe, nach steuerlichen Gründen eine Mitarbeit einmal als moralische Verpflichtung im Rahmen des Ehebandes und ein anderes Mal als echtes Arbeitsverhältnis zu werten. Die Zweitmitbeteiligte habe ferner angegeben, daß sie ihre Arbeiten seit Beginn der Wochenhilfe wieder im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht ausführe.

In der Berufung sei im wesentlichen darauf verwiesen worden, daß die Zweitmitbeteiligte einen Monatslohn von S 7.000,- brutto erhalten habe. Hätte sie die Tätigkeit im Rahmen ihrer ehelichen Beistandspflicht verrichtet, so hätte sie dafür kein Entgelt bekommen. Die Zweitmitbeteiligte hätte sich auch den Weisungen ihres Mannes fügen und eine bestimmte Arbeitszeit einhalten müssen. Sie wäre damit an Ordnungsvorschriften über Arbeitsort, Arbeitszeit und das arbeitsbezogene Verhalten gebunden gewesen. Sie sei auch von ihrem Gatten kontrolliert worden.

Die belangte Behörde habe im Rahmen eines ergänzenden Ermittlungsverfahrens die Einvernahme der Zweitmitbeteiligten veranlaßt. Dabei habe diese am 8. März 1993 niederschriftlich angegeben, daß ihr Lohn an sie bar ausbezahlt worden sei. Alle Angestellten im Betrieb ihres Mannes würden regelmäßig in bar entlohnt werden. Sie und ihr Ehegatte hätten sich erst Anfang November 1991 entschlossen, sie (Zweitmitbeteiligte) zur Sozialversicherung anzumelden, da es jedem freistehe, ein Beschäftigungsverhältnis einzugehen oder nicht. Es sei nicht richtig, daß sie seit 13. Jänner 1992 die Arbeiten wieder im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht erledige. Sie sei mit ihren drei Kindern im Alter von einem Jahr sowie sechs und sieben Jahren voll ausgelastet und führe nur mehr den normalen

familiären Haushalt. Im Rahmen der Zimmervermietung sei sie überhaupt nicht mehr tätig. Die Versorgung der Gäste würde von ihrem Schwiegervater und dessen Schwester, welche beide im Haus wohnten, erledigt.

In der weiteren Folge der Begründung ging die belangte Behörde im wesentlichen davon aus, daß die Zweitmitbeteiligte seit 1985 für den Haushalt sowie für die Zimmervermietung zuständig gewesen sei. Am 1. November 1991 sei sie von ihrem Mann zur Sozialversicherung angemeldet worden. Für eine Beschäftigung von 25 Stunden pro Woche habe sie einen monatlichen Bruttolohn in Höhe von S 7.100,- erhalten. Im Fremdenheim würden pro Jahr in der Dauer von ca. acht Monaten 10 Gäste untergebracht. Sie habe sich ihre Arbeitszeit frei einteilen können, sei jedoch von ihrem Mann kontrolliert worden. Neben der Betreuung des Haushaltes habe die Arbeit das Putzen und Aufräumen der Gästezimmer sowie die Zubereitung des Frühstückes für die Gäste umfaßt. Seit 13. Jänner 1992 sei sie nicht mehr im Betrieb ihres Mannes angestellt, sondern führe nur mehr den ehelichen Haushalt. Die Tätigkeiten im Rahmen der Zimmervermietung würden nunmehr von ihrem Schwiegervater und dessen Schwester erledigt.

Dieser Sachverhalt wurde von der belangten Behörde rechtlich folgendermaßen beurteilt:

Da das Unternehmen auf Rechnung des Erstmitbeteiligten geführt werde, sei sein grundsätzliches Anweisungsrecht hinsichtlich der von der Zweitmitbeteiligten auszuführenden Arbeiten als gegeben anzunehmen. Auch die Unterwerfung unter betriebliche Ordnungsvorschriften sei aufgrund der täglichen zum Teil zu bestimmten Zeiten anfallenden Arbeiten anzunehmen. Unbestritten seien die Ordnungsvorschriften bezüglich des Arbeitsortes der Zweitmitbeteiligten. Diese sei für ihre Tätigkeit auch entlohnt worden. Da der Erstmitbeteiligte neben der Fremdenpension noch eine Landwirtschaft betreibe, wäre die Führung der Fremdenpension ohne Mithilfe seiner Ehegattin nicht möglich gewesen. Die Tatsache, daß der Schwiegervater der Zweitmitbeteiligten und dessen Schwester die Tätigkeit der Zweitmitbeteiligten seit der Zeit der Wochenhilfe leisteten, zeige, daß seit dieser Zeit Ersatzkräfte deren Arbeiten verrichteten. Wenn die Zweitmitbeteiligte ursprünglich bei der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse angegeben habe, seit 13. Jänner 1992 den Haushalt und die Fremdenzimmer wieder im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht zu versorgen, hingegen im ergänzenden Ermittlungsverfahren ausgesagt habe, mit ihren drei Kindern voll ausgelastet zu sein, weshalb sie im Rahmen der Zimmervermietung überhaupt nicht mehr tätig sein könne, so erscheine die letztere Aussage durchwegs glaubwürdiger. Kinder in diesem Alter benötigten viel Zeitaufwand, sodaß es nicht vorstellbar sei, daß die Zweitmitbeteiligte neben dem Haushalt noch Arbeiten im Zusammenhang mit der Frühstückspension erledigen könne. Zu den ursprünglichen Angaben vor der Tiroler Gebietskrankenkasse sei anzumerken, daß sie in einer "derart juristischen Sprache" abgefaßt seien, daß sie nach Auffassung der belangten Behörde nicht zuverlässig die Aussagen eines juristischen Laien wiedergeben. Die belangte Behörde gehe daher davon aus, daß die späteren Angaben der Zweitmitbeteiligten den Lebenssachverhalt glaubhafter darstellten. Dem Einwand, die Zweitmitbeteiligte habe das Dienstverhältnis allein aufgrund der eingetretenen Schwangerschaft begründet, sei entgegenzuhalten, daß jede Begründung eines Dienstverhältnisses unter anderem auf die Erlangung von Leistungen aus der Sozialversicherung abziele. Das Motiv, das zu einer Beschäftigung führe, sei für deren Beurteilung nicht von Bedeutung. Der Umstand, daß die Zweitmitbeteiligte bis 1. November 1991 ihre Arbeiten unentgeltlich geleistet habe und angesichts des Bedarfes an versicherungspflichtigen Zeiten Entgeltlichkeit vereinbart worden sei, spreche nach Auffassung der belangten Behörde nicht gegen das Vorliegen einer versicherungspflichtigen Beschäftigung während des streitgegenständlichen Zeitraumes.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Von den mitbeteiligten Parteien hat lediglich der Erstmitbeteiligte eine Gegenschrift erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der Beschwerde wird im wesentlichen darauf verwiesen, daß die Zweitmitbeteiligte im Verwaltungsverfahren völlig widersprüchliche Angaben gemacht habe. Anlässlich der Niederschrift vor der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse am 22. April 1992 habe sie angegeben, seit 1985 für Haushalt und Zimmervermietung zuständig gewesen zu sein. Erst im November 1991 sei sie zur Sozialversicherung angemeldet worden; an ihrer Stelle wäre

niemand anderer angestellt worden. Seit Beginn der Wochenhilfe versorge sie den Haushalt und die Fremdenpension wieder im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht. Im Rahmen des ergänzenden Ermittlungsverfahrens habe die Zweitmitbeteiligte jedoch am 8. März 1993 "genau das Gegenteil" behauptet. Dabei sei in keiner Weise nachvollziehbar, weshalb die belangte Behörde den späteren Angaben der Zweitmitbeteiligten folge. Mit dem Argument, die von der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse am 22. April 1992 aufgenommene Niederschrift sei in einer derart juristischen Sprache abgefaßt und gebe nicht zuverlässig die Aussagen eines juristischen Laien wieder, könnten die offensichtlichen Widersprüche in den Darstellungen nicht begründet werden. Das Verfahren sei daher schon aus diesem Grunde mangelhaft. Im übrigen sei es undenkbar, daß dieselbe Tätigkeit, die von derselben Person ausgeübt werde und inhaltlich keine Änderung erfahre, einmal ein sozialversicherungspflichtiges Dienstverhältnis darstelle und ein andermal im Rahmen der familienhaften Mithilfe erfolge.

Diesem Vorbringen kommt aus folgenden Erwägungen Berechtigung zu:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann auch ein Beschäftigungsverhältnis zwischen Ehegatten bestehen, wenn die Tätigkeit für das Unternehmen des Ehegatten im Haushalt durchgeführt wird (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 13. Februar 1981, Zl. 1061/79, und vom 19. Jänner 1984, Zl. 82/08/0046).

Die Pflicht der Ehegatten zum wechselseitigen materiellen Beistand im Sinne des § 90 zweiter Satz ABGB idF BGBl. Nr. 412/1975 ist ihrem Wesen nach eine familienrechtliche (vgl. 1662 BlgNR., 13. GP). Nichts anderes haben Rechtsprechung und Lehre im übrigen auch schon für die Rechtslage vor 1975 vertreten. Davon ausgehend hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen, die Unterstützung des Ehemannes durch die Ehefrau auch im wirtschaftlichen Bereich müsse als die Regel und die Begründung eines Dienst- bzw. Beschäftigungsverhältnisses zwischen Ehegatten eher als Ausnahmefall angesehen werden. Die Ehegattin steht in dem für Rechnung des Ehemannes geführten Betrieb in einem Beschäftigungsverhältnis, wenn sie ihre Tätigkeit in der Erwerbung in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit - ähnlich einem familienfremden Dienstnehmer - ausübt und zufolge einer ausdrücklichen oder schlüssigen Vereinbarung für diese Tätigkeit einen Entgeltanspruch hat. Für den Fall der Mithilfe von Ehegatten in deren wirtschaftlichen Bereich ist im Zweifel von einer Vermutung für eine unentgeltliche Beschäftigung als Ausfluß einer familienrechtlichen Verpflichtung auszugehen (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 27. März 1990, Zl. 85/08/0134, mit Hinweis auf Vorjudikatur).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage kann selbst auf dem Boden der Tatsachenfeststellungen der belangten Behörde keine Rede davon sein, daß die Zweitmitbeteiligte aufgrund ihrer Beschäftigung als Wirtschafterin beim Erstmitbeteiligten in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG gestanden ist. Bei den von der belangten Behörde festgestellten Tätigkeiten der Zweitmitbeteiligten (Putzen und Aufräumen der Gästezimmer für rund 10 Gäste im Jahr, Zubereitung des Frühstückes für die Gäste sowie Betreuung des Haushaltes) handelt es sich vielmehr um Haushaltsführung im Sinne der §§ 91 und 94 Abs. 2 ABGB in Verbindung mit einer Mitwirkung im Erwerb des Erstmitbeteiligten, auf dessen Rechnung und Gefahr unbestrittenermaßen die Fremdenpension geführt wurde. Wenn die belangte Behörde in diesem Zusammenhang eine "Unterwerfung unter betriebliche Ordnungsvorschriften" aufgrund "der täglich zum Teil zu bestimmten Zeiten anfallenden Arbeiten als gegeben" angenommen hat, so verkennt sie, daß eine Bindung an betriebliche Ordnungsvorschriften sich nicht aus der Art der anfallenden Tätigkeit gleichsam von selbst ergibt, sondern darunter nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Bindung an Weisungen über das arbeitsbezogene Verhalten, nicht aber über die Arbeitstätigkeit selbst zu verstehen ist. Dazu kommt, daß sich die Zweitmitbeteiligte, wie die belangte Behörde durchaus lebensnah festgestellt hat, ihre Arbeitszeit selbst frei einteilen konnte. Somit kann auch nach den Feststellungen der belangten Behörde keine Rede davon sein, daß für die Tätigkeit der Zweitmitbeteiligten ein Verhältnis in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG erwiesen wäre. Fehlt es schon an dieser Voraussetzung, dann kommt dem Umstand keine Bedeutung mehr zu, daß die Zweitmitbeteiligte ab ihrer Anmeldung zur Sozialversicherung von ihrem Ehegatten für ihre Tätigkeit ein gesondertes monatliches Entgelt erhalten hat. Im übrigen führt auch eine Mitwirkung im Erwerb des anderen Ehegatten im Sinne des § 90 Abs. 2 ABGB zu einem Anspruch auf angemessene Abgeltung der Mitwirkung im Sinne des § 98 ABGB, sodaß der Tatsache der Zahlung von monatlichen Geldbeträgen (mögen diese auch als "Lohn" bezeichnet und dafür "Lohnzettel" ausgestellt worden sein) unter den sonst gegebenen Umständen dieses Falles keine entscheidende Indizwirkung zukommt.

Da sich der angefochtene Bescheid schon deshalb als inhaltlich rechtswidrig erweist, war er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, ohne daß es einer Auseinandersetzung mit dem übrigen Beschwerdevorbringen bedurfte.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

**Schlagworte**

Dienstnehmer Begriff Beschäftigung gegen Entgelt Dienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1993080178.X00

**Im RIS seit**

18.10.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)