

# TE Bvg Erkenntnis 2022/1/10 W156 2242533-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.01.2022

## Entscheidungsdatum

10.01.2022

## Norm

AlVG §1 Abs1 lita

ASVG §4 Abs1 Z1

ASVG §4 Abs2

B-VG Art133 Abs4

## Spruch

W156 2242533-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle Wien, GZ: XXXX vom 12.04.2021, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 12.11.2021, zu Recht erkannt:

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

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Am 12.04.2021 erließ die Österreichische Gesundheitskasse (in weiterer Folge: belangte Behörde) einen Bescheid mit dem festgestellt wurde, dass Herr XXXX (in weiterer Folge: Beschwerdeführer, kurz: BF) aufgrund seiner Tätigkeit als Taxifahrer bei der XXXX GmbH, FN: XXXX (in weiterer Folge: mitbeteiligte Partei, kurz: mbP), im Zeitraum von 20.03.2017 bis 19.06.2017 der Voll- (Kranken- Unfall, Pensions-) und Arbeitslosenversicherung als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 iVm § 4 Abs. 2 ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit. a AlVG unterliege.

Die belangte Behörde hätte die Versicherungszeit des BF entsprechend seines Vorbringens auf den Zeitraum vom 20.03.2017 bis 19.06.2017 korrigiert. Auch aufgrund seiner Angaben, in der Woche im Ausmaß von 24 Stunden

beschäftigt gewesen zu sein, hätte die belangte Behörde seine Beitragsgruppe von einem geringfügig Beschäftigten auf einen der Vollversicherungspflicht unterliegenden Arbeiter umgespeichert. Dem BF hätte aufgrund seiner Tätigkeit als Taxifahrer im Ausmaß von 24 Stunden wöchentlich ein Entgeltanspruch in der Höhe von EUR 530,00 monatlich zugestanden, womit der Tatbestand eines über der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Entgeltanspruchs erfüllt wäre und die Vollversicherungspflicht eingetreten sei.

2. Gegen diesen Bescheid er hob der BF fristgerecht am 30.04.2021 Beschwerde und führte darin aus, dass er im fallgegenständlichen Zeitraum 19 Stunden und nicht 24 Stunden in der Woche gearbeitet hätte und zudem mit EUR 400,00 gemeldet gewesen wäre. Das Auto hätte er dazu um 18:00 Uhr abgeholt und um 06:00 Uhr in der Früh zurückgebracht. Bei Arbeitsmangel hätte er die Schicht jedoch meistens um 03:00 Uhr beendet. Insgesamt wäre daher seine Einbeziehung in die Vollversicherungspflicht nicht zu Recht erfolgt.

3. Mit Schreiben vom 18.05.2021 wurde die Beschwerde samt bezughabenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt und darin ausgeführt, dass der BF selbst angegeben hätte, dass er bei der mbP zwei Mal wöchentlich von 18:00 Uhr bis 06:00 Uhr in der Früh als Taxifahrer gearbeitet hätte. Die mbP hätte auf die mehrmaligen Aufforderungen der belangten Behörde nicht reagiert, sodass diese die An- und Abmeldung zur Sozialversicherung gemäß der Aussage des BF eingeholt hätte, wonach er 24 Stunden wöchentlich gearbeitet hätte. Aufgrund des in der Sozialversicherung geltenden Anspruchslohnprinzip wäre für die Ermittlung der Beitragsgrundlage der Kollektivvertrag für Taxilinker herangezogen und somit errechnet worden, dass der BF einen Anspruch auf Entgelt von EUR 5,04 pro Arbeitsstunde hätte. Bei einem Beschäftigungsausmaß von 24 Stunden pro Woche ergebe sich ein Entgeltanspruch von EUR 120,96. Um einen Monatslohn zu ermitteln sei der wöchentliche Betrag mit 4,33 zu multiplizieren. Dies ergebe vom 20.03.2017 bis 31.03.2017 einen Anspruchslohn von EUR 209,59, vom 01.04.2017 bis 30.04.2017 sowie vom 01.05.2017 bis 31.05.2017 einen monatlichen Anspruchslohn von jeweils EUR 523,97 und vom 01.06.2017 bis 19.06.2017 einen Anspruchslohn von EUR 331,85. Die Beträge würden demnach über der im Jahr 2017 geltenden Geringfügigkeitsgrenze liegen. Dem Vorbringen des BF sei zu entgegnen, dass er selbst angegeben hätte, im Ausmaß von 24 Stunden in der Woche beschäftigt gewesen zu sein und seine Angaben mit seiner Unterschrift bestätigt hätte.

4. Am 12.11.2021 fand vor dem BVwG eine mündliche Verhandlung statt, an welcher der BF sowie ein Vertreter der belangten Behörde teilnahmen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die mbP war ab 10.01.2002 im Firmenbuch beim Landesgericht für Zivilrechtssachen XXXX mit der Firmenbuchnummer XXXX eingetragen und wurde mit 21.01.2020 amtswegig gemäß § 40 FBG aus dem Firmenbuch gelöscht.

Der BF war im Zeitraum von 20.03.2017 bis 19.06.2017 bei der mbP im Ausmaß von 24 Stunden pro Woche als Taxifahrer (zwei Mal pro Woche von 18:00 Uhr bis 06:00) beschäftigt. Der BF holte hierzu das Auto vom Firmensitz der mbP im 14. Bezirk ab und brachte es nach seiner Schicht wieder zurück. Im Fall von Arbeitsmangel beendete der BF seine Schicht von sich aus etwa um 03:00 Uhr.

Am 18.07.2019 wurde durch die belangte Behörde eine Beitragsprüfung am Betriebsort der mbP in Wien durchgeführt, wobei am Betriebssitz niemand angetroffen und auch keinerlei unternehmerische Tätigkeit festgestellt werden konnte.

Mit verfahrensgegenständlichem Bescheid wurde festgestellt, dass der BF hinsichtlich seiner Tätigkeit für die mbP der Voll- (Kranken-, Unfall-, Pensions-) und Arbeitslosenversicherung als Dienstnehmer gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 iVm § 4 Abs. 2 ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit. a AlVG unterliege.

2. Beweiswürdigung:

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens sowie der Angaben des BF vor der belangten Behörde und dem Bundesverwaltungsgericht und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Die Feststellungen zur durchgeföhrten Beitragsprüfung ergeben sich insbesondere aus den im Akt einliegenden Erhebungsbericht vom 16.07.2019 sowie der Niederschrift vom 15.05.2019.

Die Anzahl des vereinbarten Beschäftigungsausmaß von 24 Stunden ergab sich aus den Angaben des BF, wonach seine Schicht von 18:00 Uhr bis 06:00 Uhr in der Früh dauerte. In der mündlichen Verhandlung führte der BF an, dass er im Falle von Auftragsmängel seine Schicht von sich aus früher beendet hätte, dies wäre ihm jedoch nicht von seinem Vorgesetzten mitgeteilt worden.

Strittig war im fallgegenständlichen Fall, ob der BF in einem über der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Ausmaß bei der mbP beschäftigt war.

Festzuhalten ist, dass die mbP weder am Betriebsort für Auskünfte erreichbar war noch auf die schriftlich durch die belangte Behörde ergangenen Ersuchen um Auskunftserteilung reagiert hat, weshalb der festgestellte Sachverhalt auf den Angaben des BF basiert.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Rechtliche Grundlagen im ASVG:

Gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 ASVG sind die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 ASVG von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 ASVG nur eine Teilversicherung begründet.

Nach § 4 Abs. 2 1. Satz ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hierzu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

Gemäß § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG sind von der Vollversicherung nach § 4 – unbeschadet einer nach § 7 oder nach § 8 eintretenden Teilversicherung - Dienstnehmer und ihnen gemäß § 4 Abs. 4 gleichgestellte Personen, ferner Heimarbeiter und ihnen gleichgestellte Personen sowie die im § 4 Abs. 1 Z 6 genannten Personen, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Abs. 2 nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen).

Gemäß § 5 Abs. 2 ASVG gilt ein Beschäftigungsverhältnis als geringfügig, wenn daraus im Kalendermonat kein höheres Entgelt als EUR 425,70 gebührt. An die Stelle dieses Betrages tritt ab Beginn jedes Beitragsjahres (§ 242 Abs. 10) der unter Bedachtnahme auf § 108 Abs. 6 mit der jeweiligen Aufwertungszahl (§ 108a Abs. 1) vervielfachte Betrag. Diese „Geringfügigkeitsgrenze“ lag 2017 bei € 425,70 monatlich.

Gemäß § 5 Abs. 3 ASVG liegt unter anderem kein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis vor, wenn das im Kalendermonat gebührende Entgelt den in Abs. 2 genannten Betrag nur deshalb nicht übersteigt, weil infolge Arbeitsmangels im Betrieb die sonst übliche Zahl von Arbeitsstunden nicht erreicht wird (Kurzarbeit) oder die für mindestens einen Monat oder auf unbestimmte Zeit vereinbarte Beschäftigung im Lauf des betreffenden Kalendermonates begonnen oder geendet hat oder unterbrochen wurde.

Gemäß § 44 Abs. 1 ASVG gilt als Grundlage für die Beitragsbemessung der im Beitragszeitraum gebührende Arbeitsverdienst, wobei als Arbeitsverdienst das Entgelt im Sinne des § 49 leg.cit. anzusehen ist.

Unter Entgelt sind die Geld- und Sachbezüge zu verstehen, auf die der pflichtversicherte Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis Anspruch hat oder die er darüber hinaus auf Grund des Dienstverhältnisses vom Dienstgeber oder von einem Dritten erhält (§ 49 ASVG).

Gemäß § 539a Abs. 1 ASVG ist für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes (zB Werkvertrag, Dienstvertrag) maßgebend.

Nach Abs. 2 können durch den Missbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes Verpflichtungen nach diesem Bundesgesetz, besonders die Versicherungspflicht, nicht umgangen oder gemindert werden.

Ein Sachverhalt ist gemäß Abs. 3 so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre.

Gemäß Abs. 4 sind Scheingeschäfte und andere Scheinhandlungen für die Feststellung eines Sachverhaltes nach diesem Bundesgesetz ohne Bedeutung. Wird durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt, so ist das verdeckte Rechtsgeschäft für die Beurteilung maßgebend.

Gemäß Abs. 5 gelten die Grundsätze, nach denen

1. die wirtschaftliche Betrachtungsweise,
2. Scheingeschäfte, Formmängel und Anfechtbarkeit sowie
3. die Zurechnung

nach den §§ 21 bis 24 der Bundesabgabenordnung für Abgaben zu beurteilen sind, auch dann, wenn eine Pflichtversicherung und die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten nach diesem Bundesgesetz zu beurteilen sind.

Auf den Beschwerdefall bezogen:

Unstrittig ist zunächst, dass der BF im verfahrensgegenständlichen Zeitraum in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt zur mbP stand. Gegenteiliges wurde vom BF im Übrigen nicht vorgebracht.

Ebenso ist der beschwerdegegenständliche Zeitraum vom 20.03.2017 bis 19.06.2017 unstrittig. Die zuvor gespeicherte Versicherungszeit vom 23.03.2017 bis 05.07.2017 wurde aufgrund der Angaben des BF am 15.05.2017 auf die im Spruch des fallgegenständlichen Bescheides korrigiert.

Entscheidungsrelevant ist im gegenständlichen Verfahren, ob der BF im von der belangten Behörde festgestellten Zeitraum tatsächlich ein Entgelt über der Geringfügigkeitsgrenze gebührte, sodass keine Ausnahme von der Vollversicherungspflicht gem. § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG bestand.

Der BF bringt dazu im Wesentlichen vor, dass er im Falle eines Auftragsmangels seine Schicht vor 06:00 Uhr in der Früh beendet hätte. Dazu gab er im Beschwerdeschriftsatz vor, dass er meistens um 03:00 in der Früh seine Schicht beendet hätte, weshalb er im Ergebnis aufgrund der von ihm absolvierten Arbeitsstunden in einem unter der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Ausmaß bei der mbP beschäftigt gewesen wäre.

Diesem Vorbringen ist zunächst entgegenzutreten, dass er in der mündlichen Verhandlung dazu angab, dass von seinem Vorgesetzten nicht mitgeteilt worden wäre, dass er dies machen könne. Die Vereinbarung zwischen dem BF und der mbP belief sich somit hinsichtlich der Arbeitszeit auf 24 Stunden wöchentlich (zwei Mal in der Woche von 18:00 Uhr bis 06:00 Uhr). Die Verkürzung der vereinbarten Arbeitszeit erfolgte somit im verfahrensgegenständlichen Zeitraum einseitig durch den BF als Dienstnehmer. Dies änderte jedoch nichts an der unstrittigen Tatsache, dass der BF die dienstliche Verpflichtung hatte bis 06:00 Uhr zu arbeiten. Da sich laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs die Vereinbarung hinsichtlich der Höhe des Entgelts nach zivilrechtlichen Grundsätzen richtet (VwGH 1363/75; VwGH 2531/77; VwGH 1205/78), hatte der BF somit Anspruch auf ein Entgelt in der Höhe von 24 Stunden in der Woche (zwei Mal in der Woche von 8:00 Uhr bis 06:00 Uhr), zumal dieses Beschäftigungsausmaß zwischen dem BF und der mbP vereinbart worden ist. Es war somit von einem Beschäftigungsausmaß des BF von 24 Stunden in der Woche auszugehen.

Der BF gab zwar weiters an, er hätte mit der mbP ein monatliches Entgelt von EUR 400,00 vereinbart. Gemäß § 49 Abs. 1 ASVG gilt jedoch für die allgemeine Beitragsgrundlage eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses das Entgelt, auf das der Dienstnehmer einen Anspruch hat (Anspruchslohnprinzip).

Das Anspruchslohnprinzip des ASVG legt somit als Untergrenze den durch den Kollektivvertrag geregelten zivilrechtlichen Entgeltanspruch fest, unabhängig davon, ob das Entgelt in diesem Ausmaß auch tatsächlich ausbezahlt wurde.

Im vorliegenden Fall ergibt sich diesbezüglicher Anspruch des BF auf sein Entgelt aus dem Kollektivvertrag für Personenbeförderungsgewerbe für PKW. Festzuhalten ist ebenso, dass die entsprechende Einstufung des BF in den anzuwendenden Kollektivvertrag (Artikel V des Kollektivvertrages für Personenbeförderungsgewerbe für PKW) unstrittig ist.

Unter „Lohnbestimmungen“ regelt der Kollektivvertrag für Personenbeförderungsgewerbe für PKW einen Mindestlohn von brutto EUR 1.200,00 ab. 01.01.2017 für die gemäß Artikel V dieses Kollektivvertrages festgesetzte Arbeitszeit. Ebenso gebührt laut Kollektivvertrag dem Lenker gemäß § 14 Abs. 4 AZG für geleistete Nachtarbeit aus arbeitsorganisatorischen Gründen kein Ausgleich.

Gemäß Artikel V dieses Kollektivvertrages beträgt die wöchentliche Normalarbeitszeit 55 Stunden. Arbeitnehmern mit einer geringeren als in Artikel V dieses Kollektivvertrages festgelegten Normalarbeitszeit gebührt der Mindestlohn im aliquoten Ausmaß.

Die belangte Behörde hat somit zu Recht aufgrund des in der Sozialversicherung geltenden Anspruchslohnprinzip für die Ermittlung der Beitragsgrundlage den Kollektivvertrag für Taxilenker herangezogen und errechnet, dass der BF einen Anspruch auf Entgelt von EUR 5,04 pro Arbeitsstunde hatte. Dies ergibt ausgehend vom festgestellten (vereinbarten) Beschäftigungsausmaß des BF von 24 Stunden pro Woche einen wöchentlichen Entgeltanspruch von EUR 120,96 (EUR 5,04 x 24). Wie die belangte Behörde zu Recht ausführt, ergibt sich der Monatslohn aus der Multiplikation des wöchentlichen Betrages mit 4,33. Dies ergibt einen monatlichen Anspruchslohn von jeweils EUR 523,97 (EUR 120,96 x 4,33).

Im gegenständlichen Fall war der BF somit im gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraum in einem über der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Ausmaß bei der mbP beschäftigt und stand daher in einem vollversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Ein solches besteht nämlich ab jenem Zeitpunkt, ab dem die Geringfügigkeitsgrenze überschritten wird. Dies war gegenständlich im gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraum der Fall.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen und der angefochtene Bescheid zu bestätigen.

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, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Im gegenständlichen Verfahren ging es um die Frage, ob ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis vorlag oder nicht, wobei es diesbezüglich klare und unstrittige gesetzliche Regelungen bzw. - etwa zum Anspruchslohnprinzip - eine umfangreiche und einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs gibt.

## Schlagworte

Arbeitszeit Dienstverhältnis Entgelt Geringfügigkeitsgrenze Kollektivvertrag Versicherungspflicht Vollversicherung

## European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:W156.2242533.1.00

## Im RIS seit

03.02.2022

## Zuletzt aktualisiert am

03.02.2022

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