

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/4/25 94/08/0058

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.04.1995

## Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/01 Arbeitsvertragsrecht;  
60/03 Kollektives Arbeitsrecht;  
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

## Norm

ArbVG §2;  
ASVG §49 Abs1;  
ASVG §49 Abs2;  
ASVG §49 Abs3 Z1 idF 1988/749;  
ASVG §49 Abs3 Z1 idF 1989/660;  
ASVG §49 Abs3 Z2 idF 1988/749;  
ASVG §49 Abs3 Z2 idF 1989/660;  
AVG §37;  
AVG §45 Abs1;  
AVG §45 Abs2;  
AVG §58 Abs2;  
AVG §60;  
BRG §14 Abs1;  
BRG §14 Abs2 Z1;  
EStG 1988 §68 Abs1;  
EStG 1988 §68 Abs5;  
EStG 1988 §68 Abs7;  
KollVG 1947 §2 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Liska und die Hofräte Dr. Knell, Dr. Müller, Dr. Novak und Dr. Sulyok als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Möslinger-Gehmayr, über die Beschwerde der P Gesellschaft mbH in W, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt, W, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 31. Jänner 1994, Zl. SV (SanR)-929/7-1993-Ho/Ha, betreffend Beitragsnachverrechnung (mitbeteiligte Partei: Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, Linz, Gruberstraße 77), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren auf Stempelgebührenersatz wird abgewiesen.

## **Begründung**

Mit Bescheid vom 5. August 1992 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse fest, daß die Beschwerdeführerin als Dienstgeberin im Sinne des § 35 Abs. 1 ASVG gemäß § 58 Abs. 2 leg. cit. verpflichtet sei, für die in der beiliegenden Beitragsrechnung namentlich angeführten Versicherten und bezeichneten Zeiträume (im Gesamtzeitraum vom 1. Dezember 1989 bis 30. Juni 1992) allgemeine Beiträge in der Höhe von S 452.877,20 zu entrichten. Begründend wurde ausgeführt, daß einerseits in 18 Fällen bei Aufrollungen von Überstunden bzw. auf Grund von EDV-Abrechnungsfehlern Sozialversicherungsbeiträge in zu geringer Höhe abgerechnet worden seien. Andererseits erhielten alle mit seismischen Arbeiten betrauten Dienstnehmer eine pauschalierte Schmutzzulage in Höhe von 10 % des Iststundenlohnes für monatlich 152 Stunden. Von dieser Zulage seien keine Sozialversicherungsbeiträge berechnet worden. Die Arbeiter der Beschwerdeführerin unterlägen dem Kollektivvertrag für die Arbeiter in der Erdöl und Erdgas gewinnenden Industrie Österreichs. Dieser sehe unter "Abs. XIV" die Gewährung von Schmutz- und Erschwerniszulagen vor. Anhang I zum Kollektivvertrag liste 46 Arten derartiger Zulagen auf. "Absatz XX" des zitierten Kollektivvertrages regle u.a. den Anspruch auf Arbeits- bzw. Schutzbekleidung. Bei den Positionen "in Abs. XX" (gemeint: Anlage I) handle es sich überwiegend um Erschwerniszulagen. Nach Zitierung des § 68 Abs. 5 EStG 1988 und Hinweisen auf die Rechtsprechung der Abgabensenate des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Bestimmung führt die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse weiter aus, daß die pauschal gewährte Zulage die tatsächlichen Verhältnisse nicht berücksichtige. Unter Berücksichtigung dieser Verhältnisse sei für die Dienstnehmer G, K (ab Jänner 1991) sowie H (ab 1989) die 10 %ige Zulage zu 70 % (als beitragsfreie) Schmutzzulage anerkannt worden; dies deshalb, weil deren Tätigkeit als Line-Checker (ca. 70 % der Gesamttätigkeit) stark verschmutzend sei (siehe Kollektivvertrag - Anhang I, Punkt 6). Bei allen übrigen Dienstnehmern habe in freier Beweiswürdigung die gewährte Zulage lediglich zu 50 % als tatsächliche Schmutzzulage anerkannt werden können. Für 50 % dieser Zulage - als Abgeltung für Erschwernisse und Gefahren - seien jedoch Sozialversicherungsbeiträge nachverrechnet worden.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Einspruch insoweit, als nicht die gesamte, den Dienstnehmern im relevanten Zeitraum ausgezahlte Schmutzzulage als beitragsfreie Zulage qualifiziert worden sei. Zunächst blieben jene Beweise und Beweisergebnisse, die die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse frei zu würdigen vorgebe, im Dunkeln. Die Beschwerdeführerin habe beantragt, einen Ortsaugenschein zum Beweis dafür abzuhalten, daß jene Dienstnehmer, denen die Schmutzzulage ausbezahlt worden sei, überwiegend unter Umständen Arbeiten geleistet hätten, die im Sinne des § 68 Abs. 5 EStG 1988 in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung bewirkt hätten. Diesen Beweisantrag habe die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aber ignoriert. Wäre ihm entsprochen worden, so hätten Feststellungen getroffen werden müssen, auf Grund derer die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse zu einem anderen Bescheid gekommen wäre. Auch bestehe kein Grund dafür, von einer seit rund 20 Jahren praktizierten und auch von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse anerkannten rechtlichen Qualifikation abzugehen. Im übrigen sei eine bloße teilweise beitragsfreie Anerkennung der gezahlten Schmutzzulagen unzulässig. Nach Art. XIV Z. 2 des Kollektivvertrages könnten zwischen Betriebsrat und Firmenleitung Zuschläge für Arbeiten vereinbart werden, die im Anhang I des Kollektivvertrages nicht angeführt seien, wenn diese mit Schmutz oder Erschwernissen belastet seien. Eine Pauschalvereinbarung für Schmutzzulagen sei daher grundsätzlich zulässig. Die Beschwerdeführerin habe bereits im Jahre 1970 mit dem Betriebsrat der Arbeiter des Betriebes eine derartige Pauschalvereinbarung abgeschlossen, der genaue Aufzeichnungen der Vorjahre über Arbeitsleistungen zugrundegelegt seien, die eine kollektivvertraglich vorgesehene Schmutzzulage auslösten. Im Rahmen dieser Betriebsvereinbarung sei auch darauf Rücksicht genommen worden, daß die Arbeitnehmer, an die diese Schmutzzulage ausgezahlt worden sei, überwiegend stark und zwangsläufig mit Schmutz belastete Tätigkeiten erbracht hätten, die im Anhang I zum Kollektivvertrag nicht enthalten seien, und daß darüber hinaus die steuerlichen Freibeträge nicht überschritten worden seien. Demnach lägen alle Voraussetzungen einer zulässigen Pauschalierung der Schmutzzulage vor. Darüberhinaus konzidiere die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse selbst, daß

3 Dienstnehmer überwiegend - nämlich zu 70 % - Arbeiten verrichtet hätten, die eine (beitragsfreie) Schmutzzulage gerechtfertigt hätten. Jedenfalls für die diesen Dienstnehmern ausgezahlten Schmutzzulagen sei daher eine Beitragspflicht für den geringeren Teil der ihnen ausgezahlten Schmutzzulage (30 %) nicht zulässig, weil sie - voraussetzungsgemäß - überwiegend Arbeiten verrichtet hätten, die zwangsläufig eine erhebliche Verschmutzung bewirkt hätten. Zugleich mit dem Einspruch wurden u. a. Arbeitsbildbeschreibungen eines Kraftfahrers, eines Helfers und eines Sprengbefugten in einem seismischen Meßtrupp vorgelegt.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dem Einspruch keine Folge und bestätigte den bekämpften Bescheid. In der Bescheidbegründung wird nach Wiedergabe des Bescheides der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse und des Einspruchs, nach Zitierung der angewendeten gesetzlichen Bestimmungen und nach Hinweisen auf die Rechtsprechung der Abgabensenate des Verwaltungsgerichtshofes sowie nach wörtlicher Wiedergabe der genannten Arbeitsbildbeschreibungen ausgeführt, es erschienen der belangten Behörde diese Beschreibungen durchaus glaubhaft; sie sehe sich daher in der Lage, sich von den von den Dienstnehmern zu verrichtenden Arbeiten ein anschauliches Bild zu machen, zumal die Beschwerdeführerin auch eine Vielfalt von Photos vorgelegt habe. Unter diesen Umständen erscheine daher die Einvernahme der als Zeugen namhaft gemachten Personen entbehrlich. Diese könnten ja nur über Umstände aussagen, die die belangte Behörde ohnehin schon als glaubhaft ansehe und ihrer Entscheidung zugrundelege. Was den Kollektivvertrag betreffe, dem die Beschwerdeführerin unterliege, so enthalte Anhang I eine Liste der Schmutz- und Erschwerniszulagen zu Abschnitt XIV des Kollektivvertrages. Hier falle schon auf, daß der Kollektivvertrag von Schmutz- und Erschwerniszulagen spreche und eine reine Schmutzzulage nur unter bestimmten Verhältnissen vorsehe. So werde z.B. unter Z. 1 eine Schmutzzulage bei verölter Anlage gewährt, ebenso unter Z. 2. Unter Z. 6 werde für Montage, Demontage und Reparaturarbeiten an Motoren, Maschinen, Gaskompressoren und Geräten im verschmutzten Zustand sowie für Elektrokabelarbeiten, weiters bei Abschmierarbeiten an Pumpen und Seilzügen eine Schmutz- und Erschwerniszulage genannt. Auch in den folgenden Ziffern 8 bis 46 würden für die darin angeführten Arbeiten kombinierte Erschwernis- und Schmutzzulagen gewährt. Bemerkenswert erscheine auch Z. 40, aus der sich ergebe, daß Arbeiten bei Schlechtwetter nach der Intention des Kollektivvertrages offenbar eine besondere Erschwernis, nicht aber eine besondere Verschmutzung darstellen. Besonders auffällig sei es, daß der Anhang I die kombinierten Erschwernis- und Schmutzzulagen in erster Linie für Arbeiten zugestehende, bei denen der Arbeitnehmer in erheblichem Maß mit Rauch, Ruß, Asche oder Zement, außerordentlicher Staubentwicklung oder sonstigen, besonders schmutzigen Stoffen, insbesondere Öl, in Berührung komme. Es bedürfe keiner besonderen Sachkenntnis, um aus den Erfahrungen des täglichen Lebens feststellen zu können, daß die nach den vorgelegten Arbeitsbildern und Photos durchzuführenden Arbeiten weniger "verschmutzende" als eher "unter Erschwernissen und Gefahren" durchzuführende seien. Die Bewegung in zum Teil auch unwegsamem Gelände, das Transportieren und Verlegen von Kabeln und Geophonen könne nicht als besonders verschmutzende Tätigkeit angesehen werden. Vergleichbare Tätigkeiten habe jeder Bauer, Land- oder Forstarbeiter durchzuführen. Regenwetter und damit verbundene Durchnässung werde nach dem Kollektivvertrag als Erschwernis angesehen. Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Umstände erscheine daher der von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse gewählte Weg, die im vorliegenden Fall gewährte Zulage zu 50 % als beitragsfreie Schmutzzulage anzuerkennen und nur für 50 % der Zulage - als Abgeltung für Erschwernisse und Gefahren - Sozialversicherungsbeiträge nachzuverrechnen, durchaus gangbar. Für 3 Dienstnehmer sei die gewährte Zulage ohnehin zu 70 % als Schmutzzulage anerkannt worden, weil diese Dienstnehmer mit besonders schmutzigen Sachen - insbesondere Öl - bei der Wartung der Geräte in Berührung gekommen seien. Sicherlich könne im vorliegenden Fall im Hinblick auf die Schwierigkeit der Feststellung des Grades der Verschmutzung an den einzelnen Tagen kein hundertprozentiges Gesamtbild der Beschäftigung gewonnen werden; die Annahme durchschnittlicher Werte, die im einzelnen den tatsächlichen Verhältnissen nicht immer entsprechen müßten, ihnen aber zumindest nahe kämen, erscheine aber durchaus möglich. Es wäre unmöglich, jedem einzelnen Dienstnehmer der Beschwerdeführerin für viele Tage hindurch ein Erhebungsorgan an die Seite zu stellen, um eine genaue Feststellung der durch den Dienstnehmer zu verrichtenden Arbeiten zu gewährleisten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete ebenso wie die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit den materiell- und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die Beitragsfreiheit einer Schmutzzulage nach § 49 Abs. 3 Z. 2 ASVG in der sowohl für das Kalenderjahr 1989 als auch für die Zeit ab 1. Jänner 1990 geltenden Fassung (in einem Fall, in dem Schmutzzulagen auf Grund einer die näheren Voraussetzungen ihrer Gewährung festlegenden Kollektivvertragsbestimmung gezahlt wurden) hat sich der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 21. März 1995, Zl. 93/08/0006, befaßt; auf die nähere Begründung wird gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen.

Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat die an 3 Dienstnehmer gewährten Schmutzzulagen deshalb zu 70 % als beitragsfrei anerkannt, weil ca. 70 % ihrer Gesamttätigkeit stark verschmutzend sei. Der Klammerhinweis auf Anhang I Punkt 6 des Kollektivvertrages deutet daraufhin, daß sie hiebei von einer Gewährung dieser Schmutzzulagen unmittelbar auf Grund des Kollektivvertrages ausging. Die belangte Behörde ist dem durch den Verweis auf den Bescheid der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse offensichtlich gefolgt. Demgegenüber stützt die Beschwerdeführerin die Gewährung der streitgegenständlichen Schmutzzulagen (offensichtlich auch der eben genannten) primär auf eine im Jahre 1970 (auf Grund der Ermächtigung des damals geltenden Kollektivvertrages) abgeschlossene Betriebsvereinbarung. Auch solche (die Bestimmungen eines Kollektivvertrages ergänzenden) Betriebsvereinbarungen, deren Regelung im Kollektivvertrag der Betriebsvereinbarung vorbehalten wurde, galten nach der Rechtslage im Jahre 1970 (§ 2 Abs. 2 KVG und § 14 Abs. 1 Z. 1 BRG) als Teil des Kollektivvertrages. Sowohl für die Beurteilung ihrer Zulässigkeit als auch für ihre Auslegung ist der zugrundeliegende Kollektivvertrag maßgeblich. Das gilt im besonderen Maß im Beschwerdefall, weil die behauptete Ermächtigungsnorm nur Arbeiten betroffen haben soll, die im Anhang I des (damals geltenden) Kollektivvertrages nicht angeführt gewesen seien.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Grundsatz der richterlichen Rechtskenntnis ("iura novit curia") auf einen Kollektivvertrag nicht anzuwenden, sodaß Tatsachenfeststellungen über dessen genauen Inhalt unerlässlich sind, um die Rechtmäßigkeit eines auf solche Kollektivvertragsbestimmungen gestützten Bescheides prüfen zu können (vgl. u.a. das Erkenntnis vom 31. Jänner 1995, Zl. 93/08/0021, mit weiteren Judikaturhinweisen). Das gilt ebenso für eine kollektivvertragsergänzende Betriebsvereinbarung.

Da die belangte Behörde weder Feststellungen über den Inhalt der Kollektivvertragsbestimmungen, die sie zur Beurteilung der Beitragsfreiheit der gegenständlichen Schmutzzulagen herangezogen hat, noch über den Inhalt der Betriebsvereinbarung, auf die die Beschwerdeführerin primär die Gewährung der Schmutzzulagen gestützt hat, getroffen hat, diese Bestimmungen auch nicht aktenkundig sind und dem Verwaltungsgerichtshof dadurch die Prüfung des rechtswirksamen Abschlusses der behaupteten Betriebsvereinbarung und der weiter bestehenden Rechtswirksamkeit im Beitragsnachverrechnungszeitraum sowie ihres Inhaltes verwehrt ist, bedarf der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt einer Ergänzung, weshalb der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG aufzuheben war.

Für das fortgesetzte Verfahren wird einerseits bemerkt, daß es für die Überprüfung der strittigen Auslegung unter Umständen (abhängig vom Inhalt der unmittelbar in Betracht kommenden Bestimmungen) sinnvoll sein kann, den gesamten Text des (der) anzuwendenden Kollektivvertrages (Kollektivverträge) zumindest aktenkundig zu machen, und daß andererseits die Beschwerdeführerin aufzufordern sein wird, die behauptete Betriebsvereinbarung, der jedenfalls für die Beitragsfreiheit der im Jahre 1989 gewährten Schmutzzulagen entscheidende Bedeutung zukommen kann, vorzulegen; ihre Behauptung, sie könne die Betriebsvereinbarung deshalb nicht vorlegen, weil sie derzeit nicht auffindbar sei, ist angesichts der für ihre Rechtswirksamkeit zwingend erforderlichen Hinterlegung beim Einigungsamt (vgl. dazu Floretta-Strasser, Kommentar zum Betriebsrätegesetz<sup>2</sup>, S. 231) unverständlich.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994.

Das Kostenmehrbegehren auf Stempelgebührenersatz war zufolge der bestehenden sachlichen Abgabefreiheit § 110 Z. 2 ASVG) abzuweisen.

### Schlagworte

Kollektivvertrag Begründungspflicht Beweiswürdigung und Beweismittel Allgemein Entgelt Begriff Entgelt Begriff  
Steuerrechtliche Behandlung Nachverrechnung Sondervereinbarung Entgelt Begriff Entschädigung  
Vergütung Beweiswürdigung Sachverhalt angenommener geklärter Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung

Mitwirkungspflicht Begründungspflicht Manuduktionspflicht Mitwirkungspflicht iura novit curia Kollektivvertrag

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1994080058.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

28.11.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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