jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1991/3/19 85/08/0042

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.03.1991

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;
66/03 Sonstiges Sozialversicherungsrecht;

Norm

ARG 1984 §9;
ASVG §4 Abs2;
ASVG §49 Abs1;
AVG §56;
AVG §58 Abs2;
AVG §59 Abs1;
AVG §60;
AVG §62 Abs4;
AVG §66 Abs4;
BAO §93 Abs3 lita impl;
EFZG §3 Abs4;
EFZG §3;
FeiertagsruheG 1957 §3 Abs2;
UrlaubsG 1976 §6 Abs4;
UrlaubsG 1976 §6;
VVG §1;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 lita;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwGG §42 Abs2 Z3;
VwGG §63 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Liska und die Hofräte Dr. Knell, Dr. Puck, Dr. Müller und Dr. Novak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Vesely, über die Beschwerde des D-Werkes als

Rechtsträger des Krankenhauses gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 5. Februar 1985, Zl. SV-260/1-1985, betreffend Nachverrechnung von allgemeinen Beiträgen und Sonderbeiträgen nach dem ASVG (mitbeteiligte Partei: Oberösterreichische Gebietskrankenkasse in 4010 Linz, Gruberstraße 77), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich der den Betrag von S 8.438,20 übersteigenden Vorschreibung von allgemeinen Beiträgen wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie hinsichtlich der den Betrag von S 30.068,30 übersteigenden Vorschreibung von Sonderbeiträgen wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 11.360 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1.1. Mit Bescheid vom 15. Dezember 1982 schrieb die mitbeteiligte Oberösterreichische Gebietskrankenkasse dem beschwerdeführenden Verein für die in einer beigeschlossenen Beitragsnachrechnung namentlich angeführten Versicherten und bezeichneten Zeiträume allgemeine Beiträge in der Höhe von S 76.736,-- und Sonderbeiträge in der Höhe von S 35.205,30 zur Zahlung vor.

Die beschwerdeführende Partei erhob Einspruch und machte geltend, daß sie hinsichtlich der allgemeinen Beiträge nur einen Betrag von S 8.438,20 und hinsichtlich der Sonderbeiträge nur einen Betrag von S 30.068,30 zu bezahlen habe. Sie führte aus, der Bescheid der Gebietskrankenkasse sei völlig unzureichend begründet, da es kaum möglich sei, die mutmaßlichen Gründe für die Entscheidung zu erkennen und die Höhe der Nachtragsforderung zu errechnen. Der Beitragsrechnung vom 15. Dezember 1982 lasse sich entnehmen, daß unter N 19 hinsichtlich der Zeit der Arbeitsunfähigkeit alle während eines Jahres anfallenden variablen Zulagen anteilsmäßig nachverrechnet worden seien. Gleich behandelt seien die Sonntags-, Nachtdienst-, Vertretungs- und Bereitschaftsdienstzulagen sowie die Bereitschaftsdienststunden und Überstunden. Die Berechnung sei offensichtlich so erfolgt, daß die Jahressumme der Zuschläge einfach durch 12 geteilt worden sei. Dies entspreche nicht dem Gesetz. Die Zulagen seien äußerst unregelmäßig angefallen, sodaß niemals die dem Entgeltbegriff immanente Regelmäßigkeit angenommen werden könnte. Überdies sei der Berechnungsvorgang der Division der Summe der Jahreszulagen durch 12 gesetzwidrig. Für die Berechnung des Urlaubsentgeltes sei offensichtlich genau so vorgegangen worden. Bei Nachprüfung der in der Beitragsrechnung zu NS 36 ausgewiesenen Nachzahlungsbeträge gelange man zu dem Schluß, daß die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse offensichtlich von der Meinung ausgehe, daß Ferialpraktikanten und Famulanten anteilig ein Urlaubszuschuß und eine Weihnachtsremuneration als Arbeitsverdienst gebührten. Für diese bestehe kein Kollektivvertrag. Sie hätten überhaupt keinen gesetzlichen Entgeltanspruch. Es werde bloß freiwillig ein Taschengeld geleistet.

1.2. Mit Bescheid vom 6. Juni 1984 gab der Landeshauptmann von Oberösterreich diesen Einspruch teilweise Folge, ohne allerdings im Spruch des Bescheides die neuen Nachverrechnungsbeträge ziffernmäßig festzusetzen.

Die beschwerdeführende Partei erhob Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof.

1.3. Mit Erkenntnis vom 15. Oktober 1984, Zl. 84/08/0153 = ZfVB 1985/4/1623, hob der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid des Landeshauptmannes vom 6. Juni 1984 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

1.4. Mit Ersatzbescheid vom 5. Februar 1985 - dem nunmehr angefochtenen Bescheid - gab der Landeshauptmann von Oberösterreich dem Einspruch der beschwerdeführenden Partei teilweise Folge und sprach aus, daß diese verpflichtet sei, nachverrechnete allgemeine Beiträge in Höhe von S 52.501,10 und Sonderbeiträge in Höhe von S 33.026,10 zu bezahlen.

In der Begründung dieses Bescheides heißt es, bei einer Aufhebung wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften sei die belangte Behörde nicht verpflichtet, den gesamten Akteninhalt neuerdings zu prüfen, sondern lediglich dazu, die verletzte Verfahrensvorschrift im fortgesetzten Verfahren zu beachten. Es könne daher davon ausgegangen werden, daß die Voraussetzungen für die Anwendung der kürzeren Verjährungsfrist gegeben seien und daß bei der Ermittlung der Kranken- und Urlaubsentgelte die Sonntags-, Nachtdienst-, Vertretungs- und Bereitschaftsdienstzulagen und die Überstundenentgelte zu berücksichtigen seien, weil diese Zulagen und Entgelte regelmäßig im Sinne der Judikatur

(Verwaltungsgerichtshof Zl. 82/08/0248) angefallen seien.

Die Anwendung der kürzeren Verjährungsfrist habe zur Folge, daß das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung der für die Zeit vor August 1980 nachverrechneten allgemeinen Beiträge von S 27.711,50 verjährt sei, soweit diese Beiträge vom Einspruch überhaupt erfaßt seien. Deswegen und wegen weiterer Außerstreitstellungen betrage die Summe der geschuldeten allgemeinen Beiträge S 52.501,10 (davon nicht angefochten S 8.438,20).

Die beschwerdeführende Partei habe in ihrem Schriftsatz vom 16. November 1983 behauptet, daß HS., CW. und P. niemals bei ihr beschäftigt gewesen seien. Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse habe in ihrer Stellungnahme vom 7. Dezember 1983 erklärt, daß es sich bei diesen Personen um Dienstnehmer gehandelt habe, die inzwischen geheiratet hätten, und daß dem Dienstgeber offenbar nur die Mädchennamen See, Gra und Sch in Erinnerung seien. Umstände, die begründete Zweifel an der Richtigkeit dieser Darstellung aufkommen ließen, seien vom Beschwerdeführer trotz gebotener Gelegenheit nicht vorgebracht worden und seien auch sonst nicht hervorgekommen. Von der Einvernahme des Verwalters N, die die beschwerdeführende Partei beantragt hatte, sei daher abzusehen.

Die seinerzeitige Feststellung der Einspruchsbehörde, daß die Medizinstudenten B, Gab, Gan, Ho, La, Ma, Pö und Vo als Ferialpraktikanten im Krankenhaus der beschwerdeführenden Partei beschäftigt gewesen seien, habe nicht zur Aufhebung des Bescheides vom 6. November 1984 (richtig: 6. Juni 1984) geführt. Die Einspruchsbehörde sei also nicht verpflichtet, in Frage zu stellen, ob diese als OP-Helfer etc. gemeldeten Studenten, deren Entgelt die Höhe der vergleichbaren Kollektivvertragssätze nicht erreicht habe, echte Ferialpraktikanten gewesen seien. Die Vorschreibung der für diese Studenten nachverrechneten Sonderbeiträge in Höhe von S 1.667,40 bestehe daher nicht zu Recht.

Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse habe in ihrer Stellungnahme vom 7. Dezember 1983 die monatlichen Entgelte von 22 als Dienstnehmer gemeldet gewesenen Ferialpraktikanten detailliert angeführt und dazu bemerkt, daß lediglich die oben genannten Personen weniger als das kollektivvertragliche Gehalt hätten. Die beschwerdeführende Partei habe dazu nicht Stellung genommen. Erst in der Beschwerde habe sie behauptet, auch die Monatslöhne für Annemarie H, Susanne K, Gerfried L, Wolfgang N und Birgit W seien niedriger als die kollektivvertraglichen Gehälter gewesen. Tatsächlich seien nun, so führte die belangte Behörde weiter aus, N und W als OP-Helfer mit einem wöchentlichen Entgelt von S 700,-- für 40 Stunden gemeldet gewesen. Solchen Beträgen könne Taschengeldcharakter nicht abgesprochen werden. Es sei daher anzunehmen, daß diese Personen ebenfalls echte Ferialpraktikanten gewesen seien, für die die Sonderbeiträge in Höhe von S 511,80 nicht nachzuzahlen seien. H, K und L hingegen seien als Laborhelfer für 20 Wochenstunden mit einem Entgelt von S 3.000,--, S 3.200,-- und S 3.300,-- gemeldet gewesen. Diese Löhne, bezogen auf die Arbeitszeit von 20 Wochenstunden seien kein Taschengeld, sondern Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1 ASVG. Es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß diese Hilfskräfte keine Dienstnehmer gewesen wären. Daraus ergäbe sich schließlich die Verpflichtung, Sonderbeiträge in Höhe von S 33.026,10 (davon nicht angefochten S 30.068,30) zu zahlen.

1.5. Mit Berichtigungsbescheid vom 24. April 1985 wurden in den Ersatzbescheid vom 5. Februar 1985 nach der Summe von S 33.026,10 die Worte "an die O.ö. Gebietskrankenkasse" eingefügt. Dieser Berichtigungsbescheid wurde mit hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 1985, Zl. 85/08/0124 = ZfVB 1986/5/2322, aufgehoben.

1.6. Mit einem weiteren Berichtigungsbescheid vom 28. Mai 1985 wurden die im Ersatzbescheid vom 5. Februar 1985 vorgeschriebenen Beiträge, und zwar die allgemeinen Beiträge von S 52.510,10 (richtig wohl S 52.501,10) auf S 48.493,70 und die Sonderbeiträge von S 33.026,10 auf S 33.128,90 berichtigt. Dieser Berichtigungsbescheid wurde mit hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 1986, Zl. 85/08/0165 = ZfVB 1986/5/2322, im Umfange der Anfechtung, nämlich soweit er sich auf die Berichtigung der Sonderbeiträge bezieht, aufgehoben.

1.7. Gegen den Ersatzbescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 5. Februar 1985 wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemacht werden. Der Bescheid wird insofern angefochten, als eine Nachzahlung für allgemeine Beiträge von mehr als S 8.438,20 und hinsichtlich der Sonderbeiträge von mehr als S 30.068,30 festgesetzt werde. Die beschwerdeführende Partei erachtet sich in ihrem Recht auf Erhalt eines begründeten, in seinem Ausspruch nachvollziehbaren Bescheides, aus dessen Spruch sich zudem der Leistungsadressat ergebe, sowie in ihrem Recht auf Nichtzahlung von Beiträgen, die gesetzlich nicht vorzuschreiben seien, verletzt.

1.8. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete wie die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse eine Gegenschrift.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1.1. In der Beschwerde wird geltend gemacht, der angefochtene Bescheid lege nicht klar, wie er zu einer Nachzahlungsverpflichtung hinsichtlich der allgemeinen Beiträge in Höhe von S 52.501,10 gelange. Die beschwerdeführende Partei legt dar, wie sie durch Aufaddition von 730 Einzelposten zu einer maximalen Nachzahlungsverpflichtung für allgemeine Beiträge - unter Zugrundelegung der Prämissen der belangten Behörde - in Höhe von S 48.493,70 gelange.

2.1.2. Wie sich aus dem oben erwähnten Berichtigungsbescheid der belangten Behörde vom 28. Mai 1985 ergibt, ging auch die belangte Behörde von der Unrichtigkeit ihrer Beitragsvorschreibung hinsichtlich der allgemeinen Beiträge aus und gelangte zur selben Vorschreibungssumme von S 48.493,70 wie die beschwerdeführende Partei. Der Berichtigungsbescheid ist in Rechtskraft erwachsen und blieb auch in diesem Punkt in Wirksamkeit, da er mit hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 1986, Zl. 85/08/0165 = ZfVB 1986/5/2322, nur hinsichtlich der berichtigten Summe betreffend die Sonderbeiträge aufgehoben wurde. Die Wirkung des aufrechten Berichtigungsbescheides, was die allgemeinen Beiträge betrifft, besteht in der rückwirkenden Änderung der Vorschreibungssumme - dies ungeachtet seiner (insbesondere etwa in der Frage der Zulässigkeit der Berichtigung) möglichen Rechtswidrigkeit, die seinerzeit vom Verwaltungsgerichtshof mangels Anfechtung nicht wahrgenommen werden konnte (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 19. Februar 1986, Zl. 82/11/0129 = ZfVB 1986/5/2024).

Der angefochtene Bescheid ist daher dem Beschwerdeverfahren IN DER FASSUNG DES BERICHTIGUNGSBESCHEIDES zugrundezulegen (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10. Dezember 1986, Slg. N.F. Nr. 12.329/A = ZfVB 1987/4/1810). In DIESER Fassung enthält der angefochtene Bescheid aber ohnehin den nach Auffassung der beschwerdeführenden Partei richtigen Betrag von S 48.493,70, sodaß der diesbezügliche Beschwerdevorwurf nicht zu Recht besteht.

2.2.1. In der Beschwerde wird weiters geltend gemacht, daß auch die Berechnung der Sonderbeiträge unrichtig sei. Eine Aufaddition der (nicht außer Streit gestellten) verjährten Beiträge (77 Positionen) ergebe den Betrag von S 2.781,80 an verjährten Sonderbeiträgen. Durch Subtraktion der genannten Summe von der ursprünglich vorgeschriebenen Summe der Gebietskrankenkasse von S 35.205,30 ergebe sich, daß unter Zugrundelegung der Prämissen der belangten Behörde lediglich der Betrag von S 32.423,50 an Sonderbeiträgen vorgeschrieben hätte werden dürfen. Die aufaddierten Positionen werden im Einzelnen angeführt.

2.2.2. Der vorhin zitierte Berichtigungsbescheid vom 28. Mai 1985 läßt erkennen, daß die belangte Behörde in diesem Zeitpunkt auch die Summe der Sonderbeiträge von S 33.026,10 als fehlerhaft erkannte und um S 102,80 zugunsten der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse auf S 33.128,90 berichtigte. Diese Berichtigung ist infolge der verwaltungsgerichtlichen Aufhebung mit hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 1986, Zl. 85/08/0165 = ZfVB 1986/5/2322, nicht mehr wirksam.

Die beschwerdeführende Partei hat bereits in ihrem Einspruch gegen den Bescheid der Gebietskrankenkasse die völlig unzureichende Begründung gerügt; es sei nur unter Zuziehung eines Sachkundigen möglich, die mutmaßlichen Gründe für die Entscheidung zu erkennen und die Höhe der Nachforderungssumme aus dem mit Symbolen gekennzeichneten Positionen der Beitragsrechnung zu errechnen. Ungeachtet dieses durchaus gerechtfertigten Einwandes hat es auch die belangte Einspruchsbehörde unterlassen, in klarer und übersichtlicher Weise zu begründen, wie sie zur vorgeschriebenen strittigen Nachzahlungsdifferenz gelangt ist, die auf die unverjährten Sonderbeitragsrückstände für die von der beschwerdeführenden Partei als Ferialpraktikanten bezeichneten, von der belangten Behörde jedoch nicht als solche gewerteten Beschäftigten entfällt. Stimmt sie diese Vorgangsweise nicht im Verfahren mit den Parteien ab, nimmt sie das Risiko eines diesbezüglichen fehlerhaften Beitragsbescheides in Kauf. Die Relevanz dieses Begründungsmangels hat die beschwerdeführende Partei durch Darlegung ihrer Berechnungsmethode schlüssig dargelegt; auch zeigt der nach Ansicht der belangten Behörde unterlaufene, wenngleich sich hier nicht zugunsten der beschwerdeführende Partei auswirkende Berechnungsfehler (der zum Versuch einer Korrektur durch Berichtigungsbescheid geführt hat) die Notwendigkeit einer Klärung dieser Vorgangsweise auf.

Die - zunächst unter Zugrundelegung der Prämissen der belangten Behörde beurteilte - Vorschreibung von Sonderbeiträgen in der Höhe von S 33.026,10 erweist sich daher mangels einer Begründung, die eine inhaltliche

Nachprüfung ermöglichen würde, als rechtswidrig und war daher gemäß § 42 Abs. 1 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben.

2.3.1. In der Beschwerde wird ferner geltend gemacht, der Bescheidspruch enthalte keinen Leistungsberechtigten, sei daher nicht vollstreckbar und infolge dessen rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

2.3.2. Der Berichtigungsbescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 24. April 1985 gehört infolge Aufhebung durch das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 1985, Zl. 85/08/0124 = ZfVB 1986/5/2322, nicht mehr dem Rechtsbestand an. Der Prüfung unterliegt somit der unberichtigte angefochtene Bescheid.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 20. Dezember 1985, Slg. N.F. Nr. 11.983/A = ZfVB 1986/4/1852, ausgeführt hat, sei notwendiger Gegenstand eines Kostenvorschreibungsspruches (nach § 89a Abs. 7 StVO) die Zahlungsverpflichtung einer bestimmten Person gegenüber einer bestimmten Gebietskörperschaft innerhalb bestimmter Frist unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmung. Enthalte nun der Spruch des Bescheides nicht die Bezeichnung der Gebietskörperschaft, die Gläubigerin des Kostenanspruches sein solle, so liege inhaltliche Rechtswidrigkeit vor. Diese vermöge allerdings Rechte des Bfrs nicht zu beeinträchtigen, weil es im gerichtlichen Exekutions- oder im Verwaltungsvollstreckungsverfahren nur zu Lasten der Gebietskörperschaft gehen könne, wenn die Angabe des Gläubigers fehle.

Diese Erwägungen treffen auch auf den vorliegenden Fall zu. Die von der beschwerdeführenden Partei in diesem Zusammenhang behauptete Rechtswidrigkeit liegt somit nicht vor.

2.4.1. In der Beschwerde wird weiters vorgebracht, die beschwerdeführende Partei habe in ihrem Schriftsatz vom 16. November 1983 unter anderem dargetan, daß es Beschäftigte mit dem Namen HS., CW. und P niemals gegeben habe. Zum Beweis sei die zeugenschaftliche Einvernahme des Verwalters N beantragt worden. In der Folge habe die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse die Behauptung aufgestellt, die drei Genannten seien mit den Personen See, Gra und Sch ident, die angeblich einmal bei der beschwerdeführende Partei beschäftigt gewesen seien. Auf Grund dieser Mitteilung erübrige sich nach Ansicht der Gebietskrankenkasse die Zeugeneinvernahme. Diese Rechtsauffassung sei nun nach Ansicht der beschwerdeführenden Partei unrichtig, da die Gebietskrankenkasse nur eine Behauptung aufgestellt und keinen Beweis angetreten habe. Sie habe nicht einmal irgendwelche Unterlagen bzw. Aktenmaterial für die Richtigkeit ihrer Behauptung angeboten, während die beschwerdeführende Partei einen Zeugen namhaft gemacht habe. Es hätte sich ergeben, daß die drei Genannten nicht bei der beschwerdeführenden Partei beschäftigt gewesen seien und keine Personenidentität mit Beschäftigten der beschwerdeführenden Partei bestehe.

2.4.2. Die beschwerdeführende Partei ist mit dieser Verfahrensrüge (neuerdings - vgl. schon Punkt 2.3. des Vorerkenntnisses vom 15. Oktober 1984) im Recht. Sie hat nämlich zunächst zum Beweis für die Richtigkeit ihres Vorbringens einen Zeugen namhaft gemacht. Als die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse diesem Vorbringen ihre Version entgegensetzte, HS., CW. und P. seien mit See, Sch und Gra identisch, bestand kein Anlaß für die beschwerdeführende Partei zu weiteren Äußerungen oder Beweisanboten, da sie ja nach wie vor hoffen durfte, durch den von ihr angebotenen Personalbeweis die Richtigkeit ihrer Behauptung beweisen zu können und damit zugleich die nicht weiter belegte Behauptung der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse zu entkräften. Eine Verletzung der sogenannten Mitwirkungspflicht am Verfahren fällt ihr daher - angesichts der grundsätzlichen Amtswegigkeit des Verfahrens und der Tauglichkeit ihres Beweisanbotes - nicht zur Last.

Der angefochtene Bescheid ist daher auch mit diesem von der beschwerdeführenden Partei geltend gemachten Verfahrensmangel im Abspruch über die allgemeinen Beiträge belastet, da nicht ausgeschlossen werden kann, daß die belangte Behörde bei Vermeidung dieses Mangels bei der Vorschreibung dieser Beiträge zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

2.5.1. Den weiteren Beschwerdeausführungen zufolge liege der Kernpunkt der rechtlichen Auseinandersetzung in der unterschiedlichen Definition des Entgeltbegriffes. Bei der Ermittlung des Entgelts im Sinne des § 49 ASVG sei auf bestehende Kollektivverträge Rücksicht zu nehmen. Die beschwerdeführende Partei habe den Kollektivvertrag, abgeschlossen zwischen ihr und dem ÖGB, Gewerkschaft Handel, Transport, Verkehr, vorgelegt, in dessen §§ 4 und 10 Abs. 8 das Entgelt und der Entgeltfortzahlungsanspruch eine präzise Definition fänden. Nach dieser für die Sozialversicherung präjudiziellen Regelung des Kollektivvertrages seien die verfahrensgegenständlichen Zulagen im Krankheits- und Urlaubsfall nicht aliquot weiterzuzahlen. Die genannten Zulagen schienen nämlich in den Kollektivvertragsnormen nicht auf. Ein Vergleich der Kollektivvertragsbestimmungen mit einer allenfalls vorhandenen

gesetzlichen Regelung zeige die überragende Günstigkeit des Kollektivvertrages. Weiters sei zu beachten, daß gemäß § 3 Abs. 5 des Entgeltfortzahlungsgesetzes - EFZG, BGBl. Nr. 399/1974, durch Kollektivvertrag geregelt werden könne, welche Leistungen des Arbeitgebers als Entgelt nach dem EFZG anzusehen seien. Durch den vorliegenden Kollektivvertrag werde nun geregelt, daß die in Rede stehenden Zulagen und Leistungen der beschwerdeführenden Partei nicht den Entgeltbegriff des § 3 EFZG erfüllten.

Selbst wenn man dem bisher Gesagten nicht folgte, läge in den Zulagen kein regelmäßiges Entgelt im Sinne des § 49 ASVG. Das Tatbestandsmerkmal der Regelmäßigkeit enthalte zwei Elemente, nämlich das Element der Konstanz dem Grunde nach und jenes der Konstanz der Höhe nach. Bei Wegfallen des Elementes der Konstanz der Höhe der Zulagen könne nicht mehr von Regelmäßigkeit der Zulagengewährung gesprochen werden. Die tabellarische und graphische Darstellung von Beispielsfällen im Schriftsatz der Beschwerdeführerin vom 29. Juni 1983 (Blatt 57) zeige, daß eine Regelmäßigkeit der Zulagenleistung nicht gegeben sei.

Sehe man in den gewährten Leistungen dennoch ein regelmäßiges Entgelt, so stelle sich die Frage nach dem Zeitraum, der als Grundlage für die Durchschnittsberechnung zu dienen habe. Die Gebietskrankenkasse gehe zu Unrecht von einem Jahresdurchschnittsprinzip aus. Dem gegenüber könne dem § 3 Abs. 4 EFZG oder § 6 Abs. 4 des Urlaubsgesetzes 1976, BGBl. Nr. 390 (im folgenden: UrlG), entnommen werden, daß im arbeits- und sozialrechtlichen Bereich der Durchschnitt der letzten 13 voll gearbeiteten Wochen unter Auslassung der ausnahmsweise geleisteten Arbeiten die Rechnungsgrundlage für die Zulagengewährung während des Urlaubes und des Krankenstandes bilde.

2.5.2. Will man den angefochtenen Bescheid auf die Stichhaltigkeit dieser tatsächlichen und rechtlichen Einwendungen prüfen, so läßt sich nur ein völlig untaugliches Bruchstück einer Begründung zu diesen Fragen erkennen. Es könne davon ausgegangen werden, so heißt es im angefochtenen Bescheid, daß bei der Ermittlung der Kranken- und Urlaubsentgelte die Sonntags-, Nachtdienst-, Vertretungs- und Bereitschaftsdienstzulagen sowie die Überstundenentgelte zu berücksichtigen seien, weil diese Zulagen und Entgelte regelmäßig im Sinne der Judikatur (hg. Erkenntnis zu Zl. 82/08/0248) angefallen seien.

Diese Ausführungen sind nicht nur völlig unverständlich verkürzt, sondern sie erwecken auch wegen des Judikaturzitates (hg. Erkenntnis vom 23. Februar 1984, Zl. 82/08/0248 = ZfVB 1984/5/2074) den Eindruck, als würde die Anwendung der Methode des 13-Wochen-Durchschnittes begründet. In Wahrheit liegt dem angefochtenen Bescheid aber (wohl) die Bildung eines Jahresdurchschnittes der genannten Bezugsbestandteile zugrunde. Der angefochtene Bescheid entbehrt somit in diesem Punkt jeglicher den §§ 60, 67 AVG entsprechenden Begründung, in der die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen gewesen wäre.

Der Verwaltungsgerichtshof übersieht nicht, daß die belangte Behörde vermeinte, sich mit dieser Frage nicht mehr auseinandersetzen zu müssen, weil der Verwaltungsgerichtshof in seinem Vorerkenntnis vom 15. Oktober 1984 den damals angefochtenen Bescheid wegen (anderer) Verletzungen von Verfahrensvorschriften aufgehoben hatte. Allein, diese Rechtsauffassung ist verfehlt. Aus § 63 Abs. 1 VwGG läßt sich eine Selbstbindung des Verwaltungsgerichtshofes an seine vermutete, jedoch nicht explizit gemachte Rechtsanschauung, die ihn veranlaßt haben könnte, einen bestimmten Grund in diesem Stadium des Verfahrens nicht oder noch nicht als Aufhebungsgrund wahrzunehmen, nicht ableiten. Der Verwaltungsgerichtshof hat im übrigen die vorläufige Beschränkung auf bestimmte Aufhebungsgründe im Vorerkenntnis vom 15. Oktober 1984, Zl. 84/08/0153, Seite 6, durch die Wendung zum Ausdruck gebracht, die belangte Behörde habe den angefochtenen Bescheid "schon" durch die Fassung des Spruches mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet, die eine Überprüfung des Bescheides auf seine Gesetzmäßigkeit durch den Verwaltungsgerichtshof hindere. Keinesfalls ist es der belangten Behörde erlaubt, bei Erlassung des Ersatzbescheides auf ganze Begründungselemente zu verzichten. "Ersatzbescheide" sind nämlich keine "Ergänzungsbescheide" (vgl. zur Problematik eines solchen Unterfangens ebenso das Vorerkenntnis vom 10. Oktober 1984), die jeweils nur zusammen mit dem seinerzeit vom Verwaltungsgerichtshof aufgehobenen Bescheid als eine sinnvolle Einheit gedeutet werden könnten. Wie alle Bescheide haben auch die sogenannten Ersatzbescheide selbst alle Gültigkeits- und Rechtmäßigkeitserfordernisse eines Bescheides aufzuweisen. Zwar wäre eine ausdrückliche Verweisung auf bestimmte klar umschriebene Teile der Begründung des Vorbescheides durchaus zulässig gewesen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. März 1989, Zlen. 88/16/0051, 0052), eine solche enthält der angefochtene Bescheid allerdings auch nicht.

Auch dieser Begründungsmangel in der Frage der Bemessung der allgemeinen Beiträge belastet den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, die den Verwaltungsgerichtshof an der Prüfung seiner inhaltlichen Gesetzmäßigkeit in diesem Punkte hindert.

2.5.3. Für das fortgesetzte Verfahren wird vom Verwaltungsgerichtshof bemerkt:

2.5.3.1. Nach § 2 Abs. 1 EFZG behält der Arbeitnehmer, der durch Krankheit an der Leistung seiner Arbeit verhindert ist, ohne daß er die Verhinderung vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat, seinen Anspruch auf das Entgelt. § 3 EFZG enthält über die Höhe des fortzuzahlenden Entgeltes folgende Grundsätze:

"(1) Ein nach Wochen, Monaten oder längeren Zeiträumen bemessenes Entgelt darf wegen einer Arbeitsverhinderung für die Anspruchsdauer gemäß § 2 nicht gemindert werden.

(2) In allen anderen Fällen bemißt sich der Anspruch gemäß § 2 nach dem regelmäßigen Entgelt.

(3) Als regelmäßiges Entgelt im Sinne des Abs. 2 gilt das Entgelt, das dem Arbeitnehmer gebührt hätte, wenn keine Arbeitsverhinderung eingetreten wäre.

(4) Bei Akkord-, Stück- oder Gedinglöhnen, akkordähnlichen oder sonstigen leistungsbezogenen Prämien oder Entgelten bemißt sich das fortzuzahlende Entgelt nach dem Durchschnitt der letzten 13 voll gearbeiteten Wochen unter Ausscheidung nur ausnahmsweise geleisteter Arbeiten.

(5) Durch Kollektivvertrag im Sinne des § 18 ArbVG kann geregelt werden, welche Leistungen des Arbeitgebers als Entgelt nach diesem Gesetz anzusehen sind. Die Berechnungsart für die Ermittlung der Höhe des Entgeltes kann durch Kollektivvertrag abweichend von Abs. 3 und 4 geregelt werden."

Der am 1.1.1978 in Kraft getretenen § 6 UrlG lautet:

"(1) Während des Urlaubes behält der Arbeitnehmer den Anspruch auf das Entgelt nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen.

(2) Ein nach Wochen, Monaten oder längeren Zeiträumen bemessenes Entgelt darf für die Urlaubsdauer nicht gemindert werden.

(3) In allen anderen Fällen ist für die Urlaubsdauer das regelmäßige Entgelt zu zahlen. Regelmäßiges Entgelt ist jenes Entgelt, das dem Arbeitnehmer gebührt hätte, wenn der Urlaub nicht angetreten worden wäre.

(4) Bei Akkord-, Stück oder Gedinglöhnen, akkordähnlichen oder sonstigen leistungsbezogenen Prämien oder Entgelten ist das Urlaubsentgelt nach dem Durchschnitt der letzten 13 voll gearbeiteten Wochen unter Ausscheidung nur ausnahmsweise geleisteter Arbeiten zu berechnen.

(5) Durch Kollektivvertrag im Sinne des § 18 Abs. 4 ArbVG kann geregelt werden, welche Leistungen des Arbeitgebers als Urlaubsentgelt anzusehen sind. Die Berechnungsart für die Regelung der Höhe des Urlaubsentgeltes kann durch Kollektivvertrag abweichend von Abs. 3 und 4 geregelt werden.

(6) Das Urlaubsentgelt ist bei Antritt des Urlaubes für die ganze Urlaubsdauer im voraus zu zahlen."

2.5.3.2. Verfehlt ist die Ansicht der beschwerdeführenden Partei, daß für den vorliegenden Fall etwas aus dem vorhin genannten Kollektivvertrag (Blatt 133 des Verwaltungsaktes) zu gewinnen wäre. Es handelt sich dabei um keinen Kollektivvertrag im Sinne des § 18 ArbVG. Nur durch einen solchen könnte geregelt werden, welche Leistungen des Arbeitgebers als Entgelt nach dem EFZG bzw. dem UrlG anzusehen sind. Der genannte Kollektivvertrag steht daher einer Berücksichtigung der in Rede stehenden Zulagen und Überstundengelder für Urlaubs- und Krankenentgelt nicht entgegen. Daß auf sie wegen § 3 Abs. 5 zweiter Satz EFZG bzw. UrlG Bedacht genommen werden müßte, wurde nicht behauptet. Wenn die beschwerdeführende Partei selbst behauptet, daß der Kollektivvertrag die Berücksichtigung dieser Entgeltkomponenten für das Urlaubs- und Krankenentgelt nicht vorsehe, erweist sich die Behauptung der Günstigkeit der kollektivvertraglichen Regelung gegenüber dem gesetzlichen Anspruch als unverständlich. Es gilt somit der gesetzliche Anspruch.

2.5.3.3. Was nun die Berücksichtigung der Überstundenentgelte bei der Berechnung des Anspruches auf Urlaubsentgelt nach § 6 UrlG anlangt, verweist der Verwaltungsgerichtshof auf seine Ausführungen im hg. Erkenntnis vom 23. Februar 1984, Zl. 82/08/0248 = ZfVB 1984/5/2074. Er hat sich in diesem Erkenntnis (im Anschluß an OGH 3.6.1980, 4 Ob 59, 60/80 = Arb 9874) mit der Auslegung des im Gesetz und im Generalkollektivvertrag vom 22. Februar

1978 enthaltenen Rechtsbegriffes des regelmäßigen Entgeltes - das ist nach § 6 Abs. 3 UrlG jenes Entgelt, das dem Arbeitnehmer gebührt hätte, wenn der Urlaub nicht angetreten worden wäre - befaßt. Die dort entwickelten Grundsätze hat der Gerichtshof mit Erkenntnis vom 5. März 1991, Zl. 88/08/0239, wie folgt unter Mitberücksichtigung der entsprechenden Regelungen des § 3 EFZG auf das Feiertagsentgelt nach § 9 des Arbeitsruhegesetzes - ARG, BGBl. Nr. 144/1983, übertragen und wie folgt zusammengefaßt:

"... ist das Entgeltfortzahlungsrecht dem Ausfallsprinzip

verpflichtet, d.h. dem Grundsatz, es solle der Arbeitnehmer während der Ausfallszeit einkommensmäßig so gestellt werden, als hätte er die ausgefallene Arbeit tätsächlich erbracht, und er solle demnach durch die Ausfallszeit weder einen wirtschaftlichen Nachteil erleiden noch einen wirtschaftlichen Vorteil erringen.

Dort, wo nach dem typischen Geschehensablauf unzweifelhaft feststeht, welche Arbeiten er erbracht und welches Entgelt ihm hiefür gebührt hätte, bedarf es keiner weiteren Untersuchungen. Das trifft z.B. in der Regel auf Arbeiten zu, für die ein nach Wochen, Monaten oder längeren Zeiträumen bemessenes Entgelt zusteht, aber unter anderem auch für Überstunden, für die ein nach kürzeren Zeitabschnitten bemessenes Entgelt gebührt, wenn auf Grund einer im voraus bestimmten Arbeitszeiteinteilung feststeht, daß sie während der Ausfallszeit (an dem Werktag, auf den der Feiertag fällt) zu erbringen gewesen wären.

Dort aber, wo dies nicht zweifelsfrei feststeht, also subsidiär (vgl. Cerny, Urlaubsrecht4, 102; OGH, ZAS 1989, 174), läßt sich das Schrifttum und die Judikatur (zunächst zum UrlG und EFZG) bei der (nach dem vom Ausfallsprinzip beherrschten Entgeltfortzahlungsrecht zunächst erforderlichen) Klärung der Frage, OB in den Ausfallszeiten überhaupt solche Arbeitsleistungen zu erbringen gewesen wären, - in Anlehnung an die Regelung für Leistungslöhne - von einer Beweisregel des Inhalts leiten, es seien solche Arbeitsleistungen dann zu berücksichtigen, wenn sie in einem bestimmten Zeitraum vor Beginn der Ausfallszeit in einer Weise geleistet worden, aus denen sich ihr regelmäßiger Charakter (in dem im Erkenntnis vom 23. Februar 1984 genannten, nach den darin zitierten Schrifttums- und Judikaturhinweisen aber nicht nur für den Generalkollektivvertrag maßgebenden Sinn) erkennen läßt. Als Beobachtungszeitraum wird dabei grundsätzlich ein Zeitraum von 13 Wochen als besser geeignet angesehen als ein längerer Zeitraum. Nur wenn aus besonderen Gründen (etwa Krankheit, Urlaub, saisonale Unterschiede usw.) der Zeitraum von 13 Wochen für die Beurteilung der Regelmäßigkeit von Überstunden im genannten Sinn nicht ausreicht, wird ein dem Gedanken der Kontinuität des Entgelts besser entsprechender längerer Zeitraum herangezogen.

Steht zwar (nach der im voraus bestimmten Arbeitszeiteinteilung oder der zuletzt genannten Beweisregel) dem Grunde nach fest, daß solche Arbeitsleistungen in der Ausfallszeit zu erbringen gewesen wären, unterliegt aber das hiefür gebührende Entgelt Schwankungen, so ist, sofern keine andere bindende Regelung (insbesondere durch Kollektivvertrag) besteht, wiederum in Anlehnung an die Regelung für Leistungslöhne ein aus dem genannten Beobachtungszeitraum bezogener Durchschnittswert zu bilden."

2.5.3.4. Der Verwaltungsgerichtshof hat vor dem Hintergrund dieser Ausführungen keine Bedenken, die hier in Rede stehenden Sonntags-, Nachtdienst-, Vertretungs- und Bereitschaftsdienstzulagen sowie Bereitschaftsdienstentgelte bei der Berechnung der Urlaubs- und Krankenentgelte nach denselben Grundsätzen wie Überstunden zu berücksichtigen.

2.5.3.5. Im seinerzeitigen Bescheid vom 6. Juni 1984 hatte die belangte Behörde folgende Feststellungen getroffen: Nach Mitteilung der beschwerdeführenden Partei habe Al im Jahr 1981 für 11 Monate, An im Jahr 1979 monatlich, E. I im Jahr 1980 monatlich, N. H im Jahr 1980 für 10 Monate und N. K im Jahr 1980 für 9 Monate Sonn- und Feiertagszulagen erhalten. Die Gebietskrankenkasse weise darauf hin, daß dann, wenn in einzelnen Monaten keine Zulagen angefallen seien, die betreffenden Dienstnehmer auf Urlaub gewesen seien oder sich im Krankenstand befunden hätten. Die beschwerdeführende Partei habe dies nicht bestritten. Irgendwelche Umstände, aus denen stichhältig geschlossen werden könnte, daß in den anderen Fällen Zulagen und Überstundenentgelte nicht in allen Monaten, in denen die Dienstnehmer nicht auf Urlaub oder im Krankenstand gewesen seien, angefallen seien, werde nicht vorgebracht und sei auch nicht hervorgekommen. Daraus ergebe sich, daß die genannten Zulagen und Entgelte regelmäßig (im Sinne der Rechtsprechung) angefallen seien. Die wechselnde Anzahl und die verschiedenartige zeitliche Lagerung nähmen dieser Leistung, wie der Verwaltungsgerichtshof ausdrücklich festgestellt habe, nicht den Charakter der Regelmäßigkeit.

Hätte die belangte Behörde auch im nunmehr angefochtenen Bescheid Feststellungen dieser Art getroffen und diese dahin ergänzt, daß sich nach den von der beschwerdeführenden Partei selbst angegebenen Beispielsfällen (Eingabe

vom 29. Juni 1983, Blatt 57 des Verwaltungsaktes), zum Beispiel im Fall Al die Sonn- und Feiertagszulagen auf die Monate I bis XII je mit 15, 10, 10, 10, 25, 15, 10, 5 (August), 0 (September), 15, 15 und 20 Stunden verteilen, sowie schließlich festgestellt, daß die als erwiesen angenommenen Verhältnisse in den Beispielsfällen allgemein signifikant waren, so wäre Regelmäßigkeit im Sinne der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen anzunehmen gewesen, wobei der dem Ausfallsprinzip besser entsprechende Beobachtungs- und Durchrechnungszeitraum von 13 Wochen hätte gewählt werden müssen. Für die Wahl des Einjahres-Zeitraumes hätte - auf dem Boden derartiger Feststellungen - kein Anlaß bestanden.

2.6.1. Was die sogenannten Ferialpraktikanten anlangt, geht die belangte Behörde davon aus, daß von den seinerzeit 22 als Dienstnehmer gemeldeten Personen die Medizinstudenten B, Gab, Gan, Ho, La, Ma, Pö und Vo sowie Wolfgang N und Birgit W "echte Ferialpraktikanten" gewesen seien, sodaß die nachberechneten Sonderbeiträge nicht zu Recht bestünden. Bemerkt wird, daß die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse den angefochtenen Bescheid nicht auch ihrerseits bekämpft hat.

Für H, K und L sei ein Entgelt von S 3.000,--, S 3.200,-- und S 3.300,-- bei 20 Wochenstunden als Laborhelfer gemeldet gewesen. Dieses Entgelt sei nicht als Taschengeld, sondern als Entgelt im Sinne des § 49 ASVG zu beurteilen.

Auf die restlichen, auf die 22 in Frage kommenden Beschäftigten fehlenden Personen, wird im angefochtenen Bescheid nicht Bezug genommen.

2.6.2. Die beschwerdeführende Partei vertritt in der Beschwerde die Auffassung, ausgehend vom relativ geringen Taschengeld, das H, Hal, L, Ob und Zi bezogen hätten, und ausgehend von ihrer hohen Qualifikation als angehende Mediziner müsse man ihnen die Eigenschaft als Ferialpraktikanten zubilligen. Auch gebe es bei Ferialpraktikanten Abstufungen bei einer Taschengeldleistung, die sich an der Ausbildung orientierten. Eine 15-jährige Handelsschülerin werde als Ferialpraktikantin ein anderes Entgelt erhalten als ein Kandidat der Medizin knapp vor der Promotion. Die konkrete Tätigkeit des Ferialpraktikanten als Mithelfer im OP, im Labor oder auf einer Station schließe nicht unbedingt die Eigenschaft als Ferialpraktikant aus.

2.6.3. Vorfrage für die Verpflichtung zur Leistung von Sonderbeiträgen für die von der beschwerdeführenden Partei als Ferialpraktikanten genannten Personen ist die Frage nach der Versicherungspflicht dieser Personengruppe.

§ 4 Abs. 2 ASVG lautet:

"Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, 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."

Die Beantwortung der Frage, ob bei der Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht (also der Beschäftigung) die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Arbeitsempfänger gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen, hängt davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet ist oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung - nur beschränkt ist. Unterscheidungskräftige Kriterien dieser Abgrenzung sind nach der neueren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse und die damit eng verbundene (grundsätzlich) persönliche Arbeitspflicht, während das Fehlen anderer (im Regelfall auch vorliegender) Umstände (wie z.B. die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Arbeitsempfängers) dann, wenn die unterscheidungskräfigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 24. Juni 1976, Zl. 415/75 = ZfVB 1976/4/856 (zum IESG) vom 20. Mai 1980, Slg. N.F. Nr. 10.140/A = ZfVB 1981/3/886, sowie vom 13. September 1985, Zl. 84/08/0016 = ZfVB 1986/5/2130).

Nach diesen Kriterien ist auch zu prüfen, ob ein in den Ferien zum Zwecke der Ausbildung in einem Betrieb (hier in einem Krankenhaus) beschäftigter Medizinstudent in einem Dienstverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG zum Krankenhauserhalter steht. Wie der Verwaltungsgerichtshof jüngst in seinem Erkenntnis vom 11. Dezember 1990, Zl. 88/08/0269, zur Ferialpraxis von Schülern ausgeführt hat, hat der bei einer Beschäftigung als "Ferialpraktikant" im

Vordergrund stehende Ausbildungszweck (im Sinne des Motives der Tätigkeit) für sich allein genommen nicht die Bedeutung, daß schon deshalb das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses nach § 4 Abs. 2 ASVG unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Abhängigkeit verneint werden müßte.

Ausschlaggebend dafür ist vielmehr, daß die konkrete Beschäftigung nach der vorzunehmenden Gesamtbeurteilung auch objektiv (nach der inhaltlichen Gestaltung) in erster Linie - im Interesse des Auszubildenden, sich entsprechend seinen Ausbildungsvorschriften praktische Kenntnisse und Fähigkeiten anzueignen - von diesem Ausbildungszweck bestimmt und geprägt und nicht im Interesse des Betriebsinhabers an Arbeitsleistungen für seinen Betrieb primär an betrieblichen Zwecken und Erfordernissen orientiert ist.

Ungeachtet des Umstandes, daß auch für einen so Beschäftigten eine Bindung an Ordnungsvorschriften hinsichtlich Arbeitsort, Arbeitszeit, Arbeitsverfahren und arbeitsbezogenes Verhalten bestehen kann und wird, wird der Betriebsinhaber über dessen Arbeitskraft nicht so wie über jene der sonstigen Beschäftigten zur Erreichung des Betriebszweckes verfügen können. Als Kriterien für das Überwiegen des Ausbildungszweckes im dargelegten Sinn kommt insbesondere in Betracht, daß der Beschäftigte Arbeiten, die nicht dem Ausbildungszweck dienen, wie z.B. gänzlich ausbildungsfremde oder wenn auch dem Ausbildungszweck dienende, reine Hilfsarbeiten einfacher Art, nur in einem zeitlich zu vernachläßigenden Ausmaß verrichtet, oder daß die von ihm verrichteten Tätigkeit ihrer Art nach wechseln und sich auf mehrere Betriebsbereiche erstrecken, und zwar tunlichst nach Wahl des Auszubildenden (wenn auch unter Bedachtnahme auf die betrieblichen Sacherfordernisse) und nicht nach Maßgabe der am jeweiligen Arbeitsanfall orientierten Betriebserfordernisse. Bei einem dem Ausbildungszweck vorrangig verpflichteten Beschäftigungsverhältnis wird der Beschäftigte häufig auch Arbeitsabläufe - in gewissen sachlichen Grenzen - insoweit mitbestimmen können, als er sich je nach seinem Interesse oder den Ausbildungsanforderungen bei einzelnen Tätigkeiten länger, als dies unter dem Gesichtspunkt der Betriebserfordernisse nötig wäre, aufhalten wird dürfen. Der Ferialpraktikant im hier maßgebenden Sinne wird auch - sofern dadurch nicht die Erreichung des Ausbildungszieles gefährdet wird - mitunter über größere Freiheiten bei der zeitlichen Gestaltung seiner Anwesenheit im Betrieb verfügen, als dies bei der sonst in der Regel gegebenen Arbeitszeitbindung eines Dienstnehmers im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG der Fall ist. Gegen die Annahme eines vorrangig, vom Ausbildungszweck geprägten Beschäftigungsverhältnisses wird es hingegen sprechen, wenn der Beschäftigte auf Anordnung des Betriebsinhabers zu Überstundenleistungen herangezogen wird. Ist in solchen Fällen auch anhand dieser Indizien eine eindeutige Zuordnung unmöglich, so ist im Zweifel ein Dienstverhältnis nach § 4 Abs.2 ASVG anzunehmen.

Wenn nun die belangte Behörde und auch die beschwerdeführende Partei ausschließlich auf den Taschengeldcharakter des Entgeltes abstellen, so übersehen sie vor dem Hintergrund der wiedergegebenen Rechtsprechung, daß vorrangig die Frage nach der Art des Beschäftigungsverhältnisses gelöst werden muß. Wäre ein Beschäftigungsverhältnis, bei dem der Ausbildungszweck überwiegt, - nach den zu prüfenden Kriterien - tatsächlich gegeben, dann müßte der gewährte Geldanspruch dementsprechend eben als Stipendium oder Adjutum gedeutet werden. Verfehlt ist es hingegen, die gewährte Geldleistung wegen ihrer Höhe einmal als Taschengeld, das andere Mal als Entgelt zu qualifizieren. Liegt ein Beschäftigungsverhältnis in persönlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG vor, dann nimmt auch die Geringfügigkeit einer Geldleistung dieser nicht den Entgeltcharakter (wobei sich überhaupt die Frage nach der Höhe des "Anspruchslohnes" stellen würde).

Die Merkmale der Beschäftigung der Medizinstudenten in persönlicher Abhängigkeit vom beschwerdeführenden Krankenanstaltenträger wurde im Beschwerdefall offenbar auf dem Boden einer verfehlten Rechtsauffassung nicht festgestellt. Zu Unrecht wurde ausschließlich auf Grund der Höhe der Geldleistungen auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen eines Dienstverhältnisses und in der Folge eines Entgeltes im Sinne des § 49 ASVG oder eines bloßen Taschengeldes geschlossen.

Damit hat die belangte Behörde auch in diesem Punkt den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet.

2.7. Aus diesen Erwägungen folgt, daß die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie im Umfange der Sonderbeitragsvorschreibung auch mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet hat. Hinsichtlich der Vorschreibung der Sonderbeiträge prävaliert die Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Der angefochtene Bescheid war infolge dessen spruchgemäß auf Grund des § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG bzw.§ 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

2.8. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 und Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

2.9. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Schlagworte

Entgelt Begriff AnspruchslohnEntgelt Begriff ÜberstundenBescheidcharakter Bescheidbegriff Formelle ErfordernisseDienstnehmer Begriff Beschäftigung gegen EntgeltBeschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH AllgemeinBescheidcharakter Bescheidbegriff Inhaltliche ErfordernisseInhalt des Spruches DiversesAnwendungsbereich des AVG §66 Abs4Entgelt Begriff DienstverhinderungDienstnehmer Begriff Persönliche AbhängigkeitVerweisung auf die Entscheidungsgründe der ersten InstanzDienstnehmer Begriff Einzelne Berufe und Tätigkeiten Diverses

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1985080042.X00

Im RIS seit

23.01.2002

Zuletzt aktualisiert am

01.10.2013

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at