jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1990/12/18 85/08/0151

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.12.1990

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AlVG 1977 §1 Abs1 lita;
ASVG §110;
ASVG §4 Abs2;
VwGG §48 Abs1 Z1;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 86/08/0193

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 Kommissär Dr. Schnizer-Blaschka, über die Beschwerden des Österreichischen Rundfunks in Wien gegen die Bescheide des Bundesministers für soziale Verwaltung 1.) vom 12. Juli 1985, Zl. 120.932/10-6/85, und 2.) vom 16. Juli 1986, Zl. 120.932/20-6/86, betreffend Versicherungspflicht nach dem ASVG und dem AlVG (mitbeteiligte Parteien: 1. Marina G;

2.

Monika S; 3. Walter M; 4. Margit W;

5.

Wiener Gebietskrankenkasse, Wienerbergstraße 15-19, 1101 Wien; 6. Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, Friedrich Hillegeiststraße 1, 1021 Wien; 7. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Adalbert Stifterstraße 65, 1201 Wien), zu Recht erkannt:

Spruch

Die angefochtenen Bescheide werden wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen von je S 10.110,--, insgesamt also S 20.220,--, binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren an Stempelgebühren wird abgewiesen.

Begründung

1.1.1. Mit Bescheiden vom 18. November 1981, 25. November 1981 und 30. November 1981 stellte die Wiener Gebietskrankenkasse die Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht der Erstmitbeteiligten, der Zweitmitbeteiligten und des Drittmitbeteiligten auf Grund einer im folgenden näher erörterten Tätigkeit für den ORF (Kontrolle des zeitlichen Programmablaufs für Zwecke der Urheberrechtsverwertung) während genau bestimmter Zeiträume fest und schrieb entsprechende Beitragsnachzahlungen vor. Den gegen diese Bescheide vom ORF erhobenen Einsprüchen wurde vom Landeshauptmann von Wien mit (Teil-)bescheiden vom 28. Dezember 1983 (betreffend die Erstmitbeteiligte), vom 27. Dezember 1983 (betreffend die Zweitmitbeteiligte) und vom 28. Dezember 1983 (betreffend den Drittmitbeteiligten) Folge gegeben. Auf Grund der dagegen von der mitbeteiligten Wiener Gebietskrankenkasse erhobenen Berufung stellte der Bundesminister für soziale Verwaltung mit dem erstangefochtenen Bescheid vom 12. Juli 1985 gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 ASVG und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AlVG die Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht der erst- bis drittmitbeteiligten Parteien auf Grund ihrer Beschäftigungsverhältnisse zum ORF während genau bezeichneter Zeiträume fest.

Gegen diesen Bescheid wendet sich die zur Zl. 85/08/0151 protokollierte Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in eventu Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

1.1.2. Mit Schreiben vom 19. September 1979 beantragte der ORF, die Wiener Gebietskrankenkasse möge über die Versicherungspflicht der bei ihm beschäftigten (im wesentlichen mit den gleichen Tätigkeiten wie die erst- bis drittmitbeteiligten Parteien betrauten) Viertmitbeteiligten bescheidmäßig absprechen. Auf Grund eines Devolutionsantrages vom 7. November 1980 (dem vorerst der Landeshauptmann mit Bescheid vom 16. Februar 1981 keine Folge gegeben hatte, welcher Bescheid aber vom Bundesminister für soziale Verwaltung aufgehoben wurde) stellte der Landeshauptmann von Wien mit Bescheid vom 26. März 1985 fest, daß die Viertmitbeteiligte in keinem die Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht begründenden Beschäftigungsverhältnis zum ORF stehe.

Der dagegen von der Wiener Gebietskrankenkasse erhobenen Berufung gab der Bundesminister für soziale Verwaltung mit dem zweitangefochtenen Bescheid vom 16. Juli 1986 Folge und stellte fest, daß die Viertmitbeteiligte auf Grund ihrer Beschäftigung beim ORF während bestimmter im einzelnen angeführter Zeiträume gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 ASVG und § 1 Abs. 1 lit. a AlVG der Voll- und Arbeitslosenversicherungspflicht unterlegen sei.

Gegen diesen Bescheid wendet sich die zur Zl. 86/08/0193 protokollierte Beschwerde des ORF, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in eventu Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

1.2. Die beiden bekämpften Bescheide sind im wesentlichen gleich, und zwar folgendermaßen begründet (wobei in der folgenden Wiedergabe sprachlich nicht unterschieden wird, ob nach den Bescheidinhalten die Tätigkeit der erst- bis viertmitbeteiligten Parteien nur in der Vergangenheit stattfand oder auch weiterhin ausgeübt wird):

Die von der erst- bis viertmitbeteiligten Partei für den ORF zu verrichtende Tätigkeit als "Programmhelfer (AKM-LM-Prüfer)" bestehe darin, auf Programmblättern näher bezeichnete Fernsehsendungen mit einer Stoppuhr auf ihren (tatsächlichen) Musik- bzw. Wortanteil zu überprüfen (wie aus dem sonstigen Akteninhalt hervorgeht, vorallem für Zwecke der Urheberrechtsvergütung). Diese Programmblätter seien einmal pro Woche zu einem festgesetzten Termin beim ORF abzuholen, gleichzeitig würden die für die vorangegangene Woche ausgefüllten Programmblätter abgegeben. Die Programmlisten enthielten gleichzeitig Arbeitsanweisungen und dienten als Arbeitsunterlage, darüber hinaus würden den Beschäftigten vom ORF auch Stoppuhren und Schreibmaterial, in 2 Fällen auch ein Fernsehapparat zur Verfügung gestellt.

Die Arbeit sei außerhalb des Betriebsgebäudes des ORF an einem vom Beschäftigten frei zu wählenden Ort (an dem sich allerdings ein Fernsehapparat bzw. - wie insbesondere aus Seite 19 der Begründung hervorgeht - ein Videorecorder befinden müsse) durchzuführen. Die Arbeitszeit richte sich nach den über Auftrag der Abteilung Sendeleitung zu kontrollierenden Sendungen; auch wenn die Sendungen mittels eines Videorecorders überprüft würden, sei die Arbeit während eines bestimmten Zeitraumes zu verrichten. Die Entlohnung erfolge in Form eines Pauschales, dessen Berechnung eine durchschnittliche Arbeitsstundenanzahl nach der Dauer der zu beobachtenden Sendungen zugrundeliege.

Nach den Ergebnissen des (auch von der belangten Behörde ergänzend durchgeführten) Beweisverfahrens seien die

mitbeteiligten Beschäftigen im jeweils maßgeblichen Zeitraum zur persönlichen Mitarbeit verpflichtet gewesen. Dies sei vom Dienstgeber dadurch kontrolliert worden, daß die die ausgefüllten Programmblätter entgegennehmende (und auch im übrigen die Tätigkeit der Programmprüfer koordinierende) Dienstnehmerin des ORF an der Handschrift habe erkennen können, wer die Programmblätter ausgefüllt habe.

Ein beabsichtigter Urlaub sei von den Beschäftigten mehrere Monate vorher, eine Erkrankung unverzüglich zu melden gewesen; während dieser Zeiträume habe kein Anspruch auf Entgelt bestanden.

Die tatsächliche Ausgestaltung der Beschäftigung habe insofern mit dem Inhalt der zwischen den mitbeteiligten Beschäftigten und dem beschwerdeführenden ORF abgeschlossenen Verträge übereingestimmt (wobei die belangte Behörde in diesem Zusammenhang betont, daß nur ersteres für die Qualifikation der Dienstnehmereigenschaft im hier maßgeblichen Zusammenhang ausschlaggebend sei). Nach diesen als "Werkvertrag" bezeichneten und jeweils für 1 Jahr abgeschlossenen Verträgen würde bei den Beschäftigten seitens des ORF das Abhören von Sendungen des Fernsehens und das handschriftliche Zusammenstellen der entsprechenden Daten in Kontrollisten bestellt. Weiters würde die Arbeitszeit und die Höhe des Entgelts festgelegt, werde festgestellt, daß die Beschäftigten bei der Erbringung ihrer Leistung an keinen bestimmten Arbeitsplatz gebunden seien, der Vertrag unter Einhaltung einer 14-tägigen Kündigungsfrist jeweils zum Monatsende ohne Angabe von Gründen aufgekündigt werden könne, keine Lohnsteuer abgezogen werde und keine Anmeldung zur Sozialversicherung erfolge sowie die anfallenden Steuern und Abgaben von den Beschäftigten selbst zu entrichten seien. Als Gerichtsstand sei das Bezirksgericht für Handelssachen Wien vereinbart worden. In dem zur Zl. 86/08/0193 angefochtenen Bescheid wird weiters (im Einklang mit der Aktenlage auch im anderen Beschwerdefall) festgehalten, daß mit dem jeweils am Monatsletzten ausbezahlten Pauschalentgelt gleichzeitig alle Auslagen wie Telefongebühren oder Fahrtspesen abgegolten würden.

In rechtlicher Hinsicht kommt die belangte Behörde (ohne eindeutige Trennung zwischen Sachverhaltsfeststellungen, Beweiswürdigung und rechtlicher Beurteilung) zu dem Ergebnis, die Beschäftigten seien gemäß § 4 Abs. 2 ASVG als Dienstnehmer zu qualifizieren: Sie seien wegen der Sendezeiten an eine bestimmte Arbeitszeit gebunden (bzw. im Falle der Verwendung von Videorecordern an bestimmte Zeiträume der Arbeitsverrichtung), weiters habe der Dienstgeber festgelegt, wann und wo die Programmlisten abzuholen bzw. abzugeben gewesen seien; ihre Tätigkeit sei vom Dienstgeber überwacht worden, es habe keine generelle Vertretungsmöglichkeit bestanden. Die Beschäftigten hätten anläßlich und durch die Übergabe der Programmlisten Weisungen hinsichtlich der Arbeitsgestaltung empfangen (auch in zeitlicher Hinsicht wegen der Auswahl der zu überwachenden Sendungen), im übrigen seien sie bei Durchführung ihrer Arbeit der stillen Autorität des Dienstgebers unterlegen. Demgegenüber falle die Möglichkeit der freien Wahl des Arbeitsortes nicht ins Gewicht. Insgesamt sei entscheidend, daß bei Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse die Beschäftigten dem ORF nicht die Erbringung eines bestimmten Arbeitserfolges, sondern die "Zurverfügungstellung der Arbeitskraft für eine im Vertrag bestimmte Tätigkeit" geschuldet hätten. Als Indiz hiefür sei die Entlohnung für einen bestimmten Zeitraum zu werten.

Im übrigen liege auch wirtschaftliche Abhängigkeit der Beschäftigten vor, weil sie die wesentlichen Betriebsmittel, nämlich Schreibmaterial und Stoppuhr vom ORF erhalten hätten; die Verwendung eines eigenen Fernsehapparates spreche nicht gegen die wirtschaftliche Abhängigkeit, weil dieser nicht zur Erfüllung der übernommenen Arbeitsverpflichtung angeschafft worden, sondern bereits Bestandteil des jeweiligen Haushaltes gewesen sei.

1.3. Der Beschwerdeführer bringt in seinen Beschwerden einerseits letztlich vor, die belangte Behörde habe die einzelnen von ihr festgestellten Sachverhaltselemente zu Unrecht als solche eines Verhältnisses in überwiegender persönlicher und wirtschaftliche Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG gewertet, andererseits seien die Festellungen bezüglich der Arbeitsanweisungen auf den Programmblättern und der geschuldeten Leistung aktenwidrig bzw. in einem mangelhaften Verfahren zustande gekommen. Weiters werden der belangten Behörde Verfahrens- und Begründungsmängel hinsichtlich der Feststellungen betreffend die fehlende Vertretungsmöglichkeit vorgeworfen.

1.4. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Wiener Gebietskrankenkasse - eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat über die wegen ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Beschlußfassung verbundenen Beschwerden erwogen:

2.1. Gemäß § 4 Abs. 1 Z. 1 ASVG sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die

betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 eine Teilversicherung begründet.

Nach § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, 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 jenen der selbständigen Ausübung dieser Erwerbstätigkeit überwiegen.

Entsprechend dem § 1 Abs. 1 lit. a AlVG sind für den Fall der Arbeitslosigkeit Dienstnehmer, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind, versichert (arbeitslosenversichert), soweit sie in der Krankenversicherung auf Grund gesetzlicher Vorschriften pflichtversichert oder selbstversichert (§ 19 a ASVG) und nicht nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen versicherungsfrei sind.

Die Arbeitslosenversicherungspflicht knüpft an ein Arbeitsverhältnis in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG an und endet mit ihm (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. November 1984, VwSlg. 11600/A).

2.2. In den vorliegenden Fällen ist strittig, inwieweit die Beschäftigung der erst- bis viertmitbeteiligten Parteien in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG erfolgte.

Beruht die Beschäftigung einer Person - wie hier - auf einer vertraglichen Verpflichtung, so hängt die Beantwortung der Frage, ob bei der Erfüllung der übernommenen Arbeitspflicht (also der Beschäftigung) die Merkmale persönlicher Abhängigkeit vom Arbeitsempfänger gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen, nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon ab, ob nach dem Gesamtbild dieser konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch diese Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet oder - wie bei anderen Formen der rechtlichen Gestaltung (z.B. auf Grund eines Werkvertrages oder eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist. Die wirtschaftliche Abhängigkeit, die nach der Rechtsprechung ihren sinnfälligen Ausdruck im Fehlen der im eigenen Namen auszuübenden Verfügungsmacht über die nach dem Einzelfall für den Betrieb wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel findet, ist bei entgeltlichen Arbeitsverhältnissen die zwangsläufige Folge persönlicher Abhängigkeit.

Was nun die Merkmale persönlicher Abhängigkeit (also der weitgehenden Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit einer Person durch ihre und während ihrer Beschäftigung) im einzelnen anlangt, so sind als Ausdruck dieser weitgehenden Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch seine Beschäftigung nur seine Bindung 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 unterscheidungskräftige Kriterien zur Abgrenzung von anderen Formen rechtlicher Gestaltung der Beschäftigung, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie z.B. die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Arbeitsempfängers) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt (vgl. u.v.a. die hg. Erkentnisse vom 19. März 1984, VwSlg. 11361/A, sowie aus jüngster Zeit etwa die

hg. Erkenntnisse vom 19. Juni 1990, Zl.89/08/0200, vom 25. September 1990, Zl.89/08/0270 bis 0274, sowie vom 25. September 1990, Zl. 89/08/0312).

2.3. Zunächst sei festgehalten, daß der Beschwerdeführer zu Unrecht der belangten Behörde vorwirft, sie habe aktenwidrig festgestellt, nach dem schriftlichen Vertrag schuldeten die Beschäftigten nicht einen bestimmten Arbeitserfolg, sondern ihre Arbeitskraft während eines bestimmten Zeitraumes. Nach dem Zusammenhang dieser Ausführungen in der Bescheidbegründung handelt es sich hiebei nämlich nicht um eine Tatsachenfeststellung, sondern um eine zusammengefaßte rechtliche Beurteilung der von der belangten Behörde angenommenen tatsächlichen Verhältnisse im Lichte des Vertragstextes. Weiters vermag der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit der übrigen Bescheidbegründung die Feststellung der belangten Behörde, die Programmblätter hätten Arbeitsanweisungen erhalten, nicht so zu verstehen, den Beschäftigten seien darauf detaillierte, den jeweiligen Arbeitsverlauf betreffende, individuelle Weisungen gegeben worden, sondern bloß so - wie der Beschwerdeführer selbst vorbringt - daß auf den Programmblättern bloß allgemeine Anweisungen betreffend die zu verrichtende Arbeit waren; die belangte Behörde hat in ihrer Begründung diesem Element auch keine selbständige Bedeutung zuerkannt.

2.4. Im übrigen erweist sich die Beschwerde jedoch im Ergebnis als berechtigt, da jedenfalls die von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen nicht ausreichen, die in Rede stehenden Tätigkeiten der erst- bis viertmitbeteiligten Parteien als Dienstverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG zu qualifizieren.

Geht man von den hiefür entscheidungskräftigen Kriterien der Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten hinsichtlich der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und seines arbeitsbezogenen Verhaltens aus, so sind diese Kriterien zunächst und in erster Linie als Beurteilungsmaßstab mit dem Hauptinhalt der vertraglich vereinbarten Tätigkeit zu konfrontieren. Als Schwergewicht der Tätigkeit in diesem Sinne, sowohl zeitlich als auch nach dem Inhalt der Leistungserbringung gesehen, ist in den Beschwerdefällen das Abstoppen der Sendezeiten für Zwecke der AKM- bzw. LM-Abrechnung aufzufassen. Demgegenüber tritt die Verpflichtung, zu einem bestimmten Zeitpunkt einmal am Wochenbeginn die Arbeitsergebnisse abzuliefern und das zu kontrollierende Sendeprogramm der neuen Woche in Empfang zu nehmen, in den Hintergrund. Hierauf wird später noch zurückzukommen sein.

2.4.1. Was die eigentliche Kontrolltätigkeit der mitbeteiligten Programmkontrollore anlangt, so ist unbestritten, daß sie den ARBEITSORT frei wählen konnten. Während der Beschwerdeführer andere Sendekontrolltätigkeiten in seinem Produktionsablauf im Rundfunkgebäude selbst eingegliedert hat, bestand gerade hier die Intention, die Betriebsräumlichkeiten von diesen Tätigkeiten zu entlasten. Auch die belangte Behörde ist erkennbar davon ausgegangen, daß die Kontrolltätigkeit dort entfaltet werden durfte, wo immer dies technisch (Standort eines Fernsehgerätes bzw. eines Videorecorders) möglich war.

2.4.2. Auf dem Boden der getroffenen Feststellungen der belangten Behörde kann zwar nicht gesagt werden, daß die hier zu betrachtende Kontrolltätigkeit hinsichtlich des ARBEITSBEZOGENEN VERHALTENS der mitbeteiligten Kontrollpersonen in dem Sinne fremdbestimmt gewesen wäre, daß der Beschwerdeführer nach Festsetzung des wöchentlichen Arbeitsprogrammes (Sendekontrollprogramms) auf die Prüftätigkeit Einfluß nehmen durfte oder genommen hat. Dies wäre z.B. etwa dann der Fall gewesen, wenn es dem Beschwerdeführer möglich gewesen wäre, während der laufenden Woche der mitbeteiligten Kontrollperson anzuordnen, sie möge in Änderung des Prüfprogrammes eine andere Sendung (z.B. im anderen Programm) kontrollieren. Die belangte Behörde ist immerhin aber doch davon ausgegangen, daß das Kontrollprogramm für die betreffende Woche verbindlich war, sodaß sich eine nähere laufende Konkretisierung des Arbeitsauftrages von selbst erübrigt habe. Es kann daher auf dem Boden der getroffenen Feststellungen wegen der Unterworfenheit der mitbeteiligten Programmkontrollore unter die sogenannte stille Autorität des Beschwerdeführers nicht gesagt werden, daß diese hinsichtlich ihres arbeitsbezogenen Verhaltens - legt man nicht ein ganz enges Verständnis dieses Abgrenzungsmerkmals zugrunde - zur Gänze und ausschließlich selbstbestimmt gewesen wären. Das Merkmal erweist sich vielmehr in den Beschwerdefällen als so ambivalent, daß sich die im folgenden unter Punkt 2.4.3. angestellten Erwägungen nicht erübrigen werden. Insofern unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt nicht unwesentlich von jenem, der dem hg. Erkenntnis vom 20. November 1981, Zl. 153/80 = ZfVB 1983/1/197, zugrunde lag. Dort hatte der Verwaltungsgerichtshof bei einer zu Hause entfalteten Teilzeitbeschäftigung von 3 Stunden pro Tag (Schreibarbeiten) besonderes Gewicht darauf gelegt, daß die damalige Beschwerdeführerin in der Gestaltung ihres Arbeitsablaufes und ihrer Arbeitsorganisation völlig frei war - eine Kontrollunterworfenheit habe höchstens hinsichtlich des Arbeitsergebnisses bestanden -, weshalb der Gerichtshof damals zum Ergebnis kam, daß die Merkmale persönlicher Abhängigkeit gegenüber jenen selbständiger Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht überwogen.

2.4.3. Bei dieser Rechtslage ist für das von der belangten Behörde vertretene Subsumtionsergebnis von entscheidender Bedeutung, ob die Fremdbestimmung der mitbeteiligten Programmkontrollore HINSICHTLICH DER vereinbarten ARBEITSZEIT überhaupt bestand bzw. von solchem Gewicht war, daß von einem Überwiegen dieses Merkmales zugunsten der Annahme einer Beschäftigung in persönlicher Abhängigkeit gesprochen werden konnte. Diese Frage kann nun auf den Boden der getroffenen Feststellungen nicht beantwortet werden. Dadurch nämlich, daß die Verwendung von Videorecordern nicht ausgeschlossen war - wovon auch die belangte Behörde in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer ausgeht -, war den mitbeteiligten Programmkontrolloren eine weitgehende Einflußnahme auf die Lagerung ihrer Arbeitszeit eröffnet. Es sei in diesem Zusammenhang an die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem bereits zitierten Erkenntnis vom 20. November 1981, Zl. 153/80 = ZfVB 1983/1/197, verwiesen, wo es zu dieser Frage heißt: "Wenn auch ... der Entlohnung durchschnittlich eine tägliche Arbeitszeit von drei Stunden zugrundegelegt wurde, so hatte die Beschwerdeführerin z.B. dann, wenn eine Abholung erst am zweiten Tag vereinbart wurde, die Möglichkeit, einen Tag überhaupt nicht und am zweiten Tag sechs

Stunden zu arbeiten. Diese Freiheit fällt bei einer nur teilzeitbeschäftigten Arbeitskraft besonders ins Gewicht, weil bei einer Vollbeschäftigung ein derartiges Zusammenlegen der für zwei Tage in Betracht kommenden Arbeitszeit an einem Tag schon wegen der Beschränkung der täglichen menschlichen Arbeitskraft auf längere Zeit nicht möglich ist. Damit unterscheidet sich aber die vorliegende Angelegenheit von dem im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. März 1975, Zl. 1665/74, Slg. N.F. Nr. 8791/A, behandelten Fall, nach dessen Sachverhalt die auf Grund eines Sondervertrages gemäß § 36 des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 angestellte Justizbedienstete in der eigenen Wohnung für die Justizverwaltung Schreibarbeiten in einem Ausmaß erbrachte, das der Leistung einer vollbeschäftigten Stenotypistin entsprach, die innerhalb der Dienststelle beschäftigt wird." Auch im hg. Erkenntnis vom 29. November 1986, Zl. 82/08/0208 = ZfVB 1987/3/1283, wird dieselbe Differenzierung angesprochen und im besonderen für Beschäftigungsverhältnisse mit großen Arbeitsvolumina innerhalb fester Zeiträume modifiziert; danach könne bei sehr engen Zeitvorgaben, bei denen praktisch keine Möglichkeit bleibe, sich die Arbeitszeit frei einzuteilen, nicht von einer Freiheit der Verfügung über die zeitliche Inanspruchnahme gesprochen werden.

In den vorliegenden Beschwerdefällen reichen allerdings die Feststellungen der belangten Behörde in keiner Weise aus, um die eben erörterte Frage zu entscheiden. Die belangte Behörde hat nämlich weder nach den einzelnen mitbeteiligten Programmprüfern noch nach den einzelnen Zeitabschnitten ihrer Beschäftigung (z.B. Übergang von zunächst drei Wochentagen auf fünf Wochentage) noch nach der stundenweisen Lagerung der zu beobachtenden Sendungen differenziert und diesbezügliche Feststellungen getroffen. Der Sachverhalt ist daher in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben.

2.5. Wie bereits oben erwähnt, tritt die Verpflichtung der mitbeteiligten Programmkontrollore zur Entgegennahme und zur Ablieferung der sogenannten Programmblätter zu einem bestimmten Zeitpunkt in ihrer Bedeutung gegenüber dem Hauptinhalt der zeitlichen Inanspruchnahme der Genannten deutlich in den Hintergrund. Der genannte Ablieferungszeitpunkt steckt nämlich bloß einen äußeren zeitlichen Rahmen ab, innerhalb dessen die Leistung zu erbringen ist und stellt - im Verhältnis zum gesamten Zeitbedarf für die Leistungserbringung - bloß einen äußerst geringen Zeitraum dar, der zur Entgegennahme und zur Abgabe der Kontrollblätter unmittelbar vom Dienstgeber beeinflußt und festgelegt wird. Insofern ist diese zeitliche Beschränkung durchaus der Vereinbarung von Lieferterminen vergleichbar, wie dies bei selbständig Erwerbstätigen und bei anderen Werkverträgen üblich ist und die - für sich allein gesehen - nicht eine die persönliche Abhängigkeit bewirkende zeitliche Bindung bedeutet.

Im Zusammenhalt und in Abwägung mit anderen unterscheidungskräftigen Merkmalen kann freilich auch diesem Moment eine Bedeutung zukommen. Es wäre daher auch festzustellen gewesen, was Gegenstand der Programmblätter und der anläßlich ihrer Ausgabe allenfalls erteilten "Weisungen" gewesen ist sowie ob und warum von der belangten Behörde angenommen wurde, daß eine persönliche Abholung bzw. Ablieferung bedungen gewesen sei (zumal - auf dem Boden der getroffenen Feststellungen über die Pflicht zur handschriftlichen Ausfüllung der Kontrollblätter - in der persönlichen Ablieferung der Arbeitsergebnisse kein zusätzlicher Kontrollzweck oder sonstiger Sinn offenkundig wird).

2.6.1. In der Beschwerde wird schließlich, was die generelle Befugnis der mitbeteiligten Programmkontrollore anlangt, sich bei der Erbringung ihrer Tätigkeit vertreten zu lassen, ausgeführt, die belangte Behörde gebe zwar in ihrer Sachverhaltsdarstellung an, daß der Vertreter des Beschwerdeführers bei der mündlichen Verhandlung am 6. September 1984 angegeben habe, es habe keine Verpflichtung zur persönlichen Mitarbeit und kein Vertretungsverbot bestanden. Im Rahmen der Beweiswürdigung unterlasse die Behörde aber jegliche Begründung, warum bei den Feststellungen nicht von der Aussage dieses Vertreters ausgegangen werde, warum ihm kein Glaube geschenkt werde. Gerade dieser zuständige Bedienstete sei aber als der mit Vollmacht ausgewiesene Vertreter des Beschwerdeführers die einzige Person, die im Verfahren legitimiert gewesen sei, für den Beschwerdeführer rechtsverbindliche Erklärungen abzugeben, nämlich darüber, ob das Unternehmen die Vertretung gestattet oder nicht gestattet hat. Wenn nun eine Aussage einer mit Vertretungsmacht ausgestatteten Person in Widerspruch zu einer Aussage einer nicht mit Vertretungsmacht ausgestatteten Person stehe (dies treffe nur für den Zeitraum vor August 1982 zu), so leide der angefochtene Bescheid dann an einem Begründungsmangel, wenn sich die belangte Behörde mit diesem Beweismittel überhaupt nicht auseinandersetze. Da sich die entgegenstehende Aussage der Elisabeth K nur auf den Zeitraum vor August 1982 beziehe, gelte dies für den Zeitraum dannach in noch verstärktem Maße, da für diesen Zeitraum die Aussage des Vertreters des Beschwerdeführers das einzig vorhandene Beweisergebnis hinsichtlich der durch den

Empfänger der Arbeitsleistung einzuräumenden Berechtigung der Beschäftigten, sich vertreten zu lassen, sei. Die Vertretungsbefugnis sei durch den Auftraggeber einzuräumen, auf das subjektive Empfinden des Auftragnehmers oder auf die faktische Handhabung komme es nicht an.

2.6.2. Auch diese Verfahrensrüge ist berechtigt. Es trifft zu, daß es sich bei der Frage der Befugnis, sich generell vertreten lassen zu dürfen, um ein normatives Element handelt. Maßgebend ist, was in diesem Sinne zwischen den Vertragsparteien ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart wurde. Dabei ergab die Vernehmung schon auf Seiten der mitbeteiligten Programmkontrollore kein einheitliches Bild, weil die zweitmitbeteiligte Partei in ihrer neuerlichen Vernehmung vor dem Amt der Wiener Landesregierung am 6. September 1984 - wie die belangte Behörde richtig wiedergibt - angegeben hat, die Frage der Vertretung sei nie geregelt worden, sie nehme an, daß seitens des Beschwerdeführers gegen eine Vertretung keine Einwände bestünden, soweit die Arbeit richtig erledigt werde. Was die Seite des Beschwerdeführers als Vertragspartei betrifft, wird zu Recht gerügt, das die Zeugenaussage der Elisabeth K, die angegeben habe, die Programmprüfer seien zur persönlichen Erbringung der Leistung verpflichtet gewesen und hätten sich nicht vertreten lassen dürfen, einen Aussagewert nur bis zu ihrem krankheitsbedingten Ausscheiden aus dem ORF mit August 1982 aufweist. Die in den Beschwerdefällen relevanten Zeiträume gehen aber zum Teil über dieses Jahr bis zum Bescheiderlassungszeitpunkt im Jahr 1985 hinaus. Schließlich hätte die belangte Behörde die Bekundung des zuständigen Bediensteten und Vertreters des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 6. September 1984, daß keine Verpflichtung zur persönlichen Mitarbeit und kein Vertretungsverbot bestehe, nicht nur referieren dürfen, sondern hätte auf die Aufklärung dieses Widerspruches zu dringen und sodann in ihrer Begründung entsprechend zu würdigen gehabt. Dabei sei auch bemerkt, daß die belangte Behörde zwar zu Recht ausführt, es könne nicht aus der mangelnden Kontrollierbarkeit der persönlichen Leistungserbringung auf die generelle Befugnis, sich vertreten zu lassen, geschlossen werden; wenn aber der Vertreter des Empfängers der Arbeitsleistung mit seiner Darstellung, daß der Beschwerdeführer auf eine Auswahl der Programmkontrollore bewußt verzichtet hat, selbst zum Ausdruck bringt, daß es ihm letztlich nur auf das präzise und verläßliche Arbeitsergebnis ankommt und auch die persönliche Ausfüllung der Kontrollblätter keine Garantie für die persönliche Leistungserbringung sei, so steht dies doch in einem für die Vertragsauslegung bedeutsamen Zusammenhang und ist zweifellos von Gewicht, sofern dies dem anderen Vertragsteil gegenüber zumindest zum Ausdruck kam. In diesem Zusammenhang ist jedoch auch die Klärung der Frage erforderlich, aus welchen Gründen auf die handschriftliche Ausfüllung der Programmblätter bestanden wurde.

Auch in der Frage der Befugnis der mitbeteiligten Programmkontrollore, sich nach eigenem Gutdünken vertreten zu lassen, hat die belangte Behörde daher Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen, bei deren Beachtung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

2.7. Aus diesen Erwägungen folgt, daß die belangte Behörde die angefochtenen Bescheide mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet hat.

Die angefochtenen Bescheide waren infolge dessen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

2.8. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit Art. I und Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundesministers für Gesundheit und öffentlicher Dienst vom 17. April 1989, BGBl. Nr. 206. Das in der zur Zl. 85/08/0151 protokollierten Beschwerde gestellte Kostenmehrbegehren auf Ersatz von Stempelgebühren war im Hinblick auf die gemäß § 110 ASVG geltende sachliche Abgabenfreiheit abzuweisen.

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

Dienstnehmer Begriff Einzelne Berufe und Tätigkeiten Diverses Dienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit Stempelgebühren Kommissionsgebühren Barauslagen des Verwaltungsgerichtshofes Gebührenfreiheit der Beschwerde Ersatz bei Gebührenfreiheit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1985080151.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