

TE Bvwg Erkenntnis 2016/9/8 W164 2008684-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.09.2016

Entscheidungsdatum

08.09.2016

Norm

ASVG §410

ASVG §44

ASVG §49

ASVG §69

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. ASVG § 410 heute
2. ASVG § 410 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
3. ASVG § 410 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
4. ASVG § 410 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
5. ASVG § 410 gültig von 01.01.1973 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 31/1973

1. ASVG § 44 heute
2. ASVG § 44 gültig ab 01.01.2027 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. ASVG § 44 gültig von 01.01.2026 bis 31.12.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2025
4. ASVG § 44 gültig von 01.09.2022 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
5. ASVG § 44 gültig von 01.01.2019 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/2017
6. ASVG § 44 gültig von 01.01.2019 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
7. ASVG § 44 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
8. ASVG § 44 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
9. ASVG § 44 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
10. ASVG § 44 gültig von 01.07.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/2017
11. ASVG § 44 gültig von 01.03.2017 bis 30.06.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
12. ASVG § 44 gültig von 01.01.2017 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
13. ASVG § 44 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
14. ASVG § 44 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
15. ASVG § 44 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
16. ASVG § 44 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
17. ASVG § 44 gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2015

18. ASVG § 44 gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 288/2014
19. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2015
20. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2013
21. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 434/2013
22. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2013
23. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
24. ASVG § 44 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
25. ASVG § 44 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2013
26. ASVG § 44 gültig von 01.01.2013 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 441/2012
27. ASVG § 44 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
28. ASVG § 44 gültig von 01.01.2012 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 398/2011
29. ASVG § 44 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
30. ASVG § 44 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 403/2010
31. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2000
32. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 346/2008
33. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 289/2008
34. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 359/2007
35. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
36. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 446/2005
37. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 531/2004
38. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
39. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 532/2006
40. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 611/2003
41. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
42. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
43. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2002
44. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
45. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
46. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 475/2001
47. ASVG § 44 gültig von 01.07.2010 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
48. ASVG § 44 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 450/2009
49. ASVG § 44 gültig von 01.08.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
50. ASVG § 44 gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 289/2008
51. ASVG § 44 gültig von 01.01.2009 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 346/2008
52. ASVG § 44 gültig von 01.10.2008 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
53. ASVG § 44 gültig von 01.10.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
54. ASVG § 44 gültig von 01.01.2008 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 359/2007
55. ASVG § 44 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
56. ASVG § 44 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 532/2006
57. ASVG § 44 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
58. ASVG § 44 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 446/2005
59. ASVG § 44 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
60. ASVG § 44 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
61. ASVG § 44 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 531/2004
62. ASVG § 44 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
63. ASVG § 44 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 611/2003
64. ASVG § 44 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
65. ASVG § 44 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2002
66. ASVG § 44 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 475/2001
67. ASVG § 44 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
68. ASVG § 44 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001

69. ASVG § 44 gültig von 01.10.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
70. ASVG § 44 gültig von 01.01.2001 bis 30.09.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
71. ASVG § 44 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2000
72. ASVG § 44 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 179/1999
73. ASVG § 44 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
74. ASVG § 44 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
75. ASVG § 44 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
76. ASVG § 44 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
77. ASVG § 44 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
78. ASVG § 44 gültig von 23.04.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
79. ASVG § 44 gültig von 01.11.1996 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 764/1996
1. ASVG § 49 heute
2. ASVG § 49 gültig ab 01.01.2027 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. ASVG § 49 gültig von 01.01.2025 bis 31.12.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2024
4. ASVG § 49 gültig von 01.07.2024 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 46/2024
5. ASVG § 49 gültig von 01.05.2024 bis 30.06.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 46/2024
6. ASVG § 49 gültig von 01.01.2024 bis 30.04.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 200/2023
7. ASVG § 49 gültig von 01.01.2024 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2023
8. ASVG § 49 gültig von 01.01.2024 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2023
9. ASVG § 49 gültig von 23.12.2023 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2023
10. ASVG § 49 gültig von 01.01.2023 bis 22.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 236/2022
11. ASVG § 49 gültig von 01.07.2022 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2022
12. ASVG § 49 gültig von 01.07.2022 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2022
13. ASVG § 49 gültig von 01.01.2022 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 238/2021
14. ASVG § 49 gültig von 31.12.2021 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 238/2021
15. ASVG § 49 gültig von 01.07.2021 bis 30.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2021
16. ASVG § 49 gültig von 01.01.2021 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2021
17. ASVG § 49 gültig von 01.07.2020 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 54/2020
18. ASVG § 49 gültig von 05.04.2020 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2020
19. ASVG § 49 gültig von 01.01.2020 bis 04.04.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
20. ASVG § 49 gültig von 17.05.2018 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/2018
21. ASVG § 49 gültig von 01.01.2018 bis 16.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2017
22. ASVG § 49 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
23. ASVG § 49 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
24. ASVG § 49 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2015
25. ASVG § 49 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/2013
26. ASVG § 49 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2009
27. ASVG § 49 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
28. ASVG § 49 gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2009
29. ASVG § 49 gültig von 01.08.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
30. ASVG § 49 gültig von 01.01.2009 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
31. ASVG § 49 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
32. ASVG § 49 gültig von 10.07.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2007
33. ASVG § 49 gültig von 01.07.2007 bis 09.07.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
34. ASVG § 49 gültig von 01.01.2005 bis 30.06.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2006
35. ASVG § 49 gültig von 01.09.2002 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2002
36. ASVG § 49 gültig von 01.07.2002 bis 31.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2002
37. ASVG § 49 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2002
38. ASVG § 49 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
39. ASVG § 49 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
40. ASVG § 49 gültig von 06.01.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2001

41. ASVG § 49 gültig von 01.01.1998 bis 05.01.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997

42. ASVG § 49 gültig von 01.08.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 411/1996

1. ASVG § 69 heute

2. ASVG § 69 gültig ab 01.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010

3. ASVG § 69 gültig von 01.07.1994 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

1. B-VG Art. 133 heute

2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013

6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003

8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974

9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946

10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945

11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W164 2008684-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Vorsitzende, die fachkundigen Laienrichterin Dr. Caroline GRAF-SCHIMEK, LL.M. (aus dem Kreis der DienstgeberInnen) als Beisitzerin und den fachkundigen Laienrichter Maximilian Weh (aus dem Kreis der DienstnehmerInnen) als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, geb. am XXXX, STA Österreich, vertreten durch Steiner Sokolski Rechtsanwälte OG, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 25.04.2014, Zl. VA-VR 9764208/14-Mag.KI, nach Durchführung eines Lokalaugenscheins und einer mündlichen Verhandlung vom 7.4.2016 sowie nicht öffentlicher Beratungen vom 5.4.2016 und 8. 9. 2016 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Vorsitzende, die fachkundigen Laienrichterin Dr. Caroline GRAF-SCHIMEK, LL.M. (aus dem Kreis der DienstgeberInnen) als Beisitzerin und den fachkundigen Laienrichter Maximilian Weh (aus dem Kreis der DienstnehmerInnen) als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40, geb. am römisch 40, STA Österreich, vertreten durch Steiner Sokolski Rechtsanwälte OG, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 25.04.2014, Zl. VA-VR 9764208/14-Mag.KI, nach Durchführung eines Lokalaugenscheins und einer mündlichen Verhandlung vom 7.4.2016 sowie nicht öffentlicher Beratungen vom 5.4.2016 und 8. 9. 2016 zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) teilweise Folge gegeben: Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) teilweise Folge gegeben:

Die Wiener Gebietskrankenkasse ist verpflichtet, dem Beschwerdeführer gemäß § 69 ASVG zu Ungebühr entrichtete Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von € 16.854,93 zurückzuerstatten. Die Wiener Gebietskrankenkasse ist verpflichtet, dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 69, ASVG zu Ungebühr entrichtete Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von € 16.854,93 zurückzuerstatten.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

Zur Vorgeschichte:

Mit Schreiben vom 8. Juni 2009 beantragte der nunmehrige Beschwerdeführer (=BF) durch seine damalige Rechtsvertretung gemäß § 69 ASVG die Rückerstattung von in der Zeit von 1.1.2004 bis 31.12.2006 zu Ungebühr entrichteten Sozialversicherungsbeiträgen in der Höhe von EUR 19.706,67. Es handle sich um Beiträge, die in den Jahren 2004 bis 2006 für Schmutzzulagen entrichtet worden waren. Diese Schmutzzulagen seien an in der Beilage namentlich angeführten DienstnehmerInnen bezahlt wurden. Der BF habe im genannten Zeitraum ein Dentalstudio in der Rechtsform eines Einzelunternehmens betrieben und die betreffenden DienstnehmerInnen beschäftigt. Mit Schreiben vom 8. Juni 2009 beantragte der nunmehrige Beschwerdeführer (=BF) durch seine damalige Rechtsvertretung gemäß Paragraph 69, ASVG die Rückerstattung von in der Zeit von 1.1.2004 bis 31.12.2006 zu Ungebühr entrichteten Sozialversicherungsbeiträgen in der Höhe von EUR 19.706,67. Es handle sich um Beiträge, die in den Jahren 2004 bis 2006 für Schmutzzulagen entrichtet worden waren. Diese Schmutzzulagen seien an in der Beilage namentlich angeführten DienstnehmerInnen bezahlt wurden. Der BF habe im genannten Zeitraum ein Dentalstudio in der Rechtsform eines Einzelunternehmens betrieben und die betreffenden DienstnehmerInnen beschäftigt.

Mit Bescheid vom 26. September 2011, adressiert an die XXXX GmbH (in die der BF sein Einzelunternehmen mittlerweile eingebracht hatte), p. A. der damaligen Rechtsvertretung, wies die Wiener Gebietskrankenkasse (=WGKK) den Antrag "der Firma XXXX GmbH" auf Rückerstattung zu Ungebühr entrichteter Sozialversicherungsbeiträge ab. Mit Bescheid vom 26. September 2011, adressiert an die römisch 40 GmbH (in die der BF sein Einzelunternehmen mittlerweile eingebracht hatte), p. A. der damaligen Rechtsvertretung, wies die Wiener Gebietskrankenkasse (=WGKK) den Antrag "der Firma römisch 40 GmbH" auf Rückerstattung zu Ungebühr entrichteter Sozialversicherungsbeiträge ab.

Gegen diesen Bescheid hat die damalige Rechtsvertretung namens des BF und der XXXX GmbH Einspruch an den Landeshauptmann von Wien erhoben. Gegen diesen Bescheid hat die damalige Rechtsvertretung namens des BF und der römisch 40 GmbH Einspruch an den Landeshauptmann von Wien erhoben.

Der Landeshauptmann von Wien wies den Einspruch mit einem an die XXXX GmbH zu Händen ihrer damaligen Rechtsvertretung adressierten Bescheid als unbegründet ab. Der Landeshauptmann von Wien wies den Einspruch mit einem an die römisch 40 GmbH zu Händen ihrer damaligen Rechtsvertretung adressierten Bescheid als unbegründet ab.

Gegen diesen Bescheid erhob die XXXX GmbH (im Folgenden X-GmbH), vertreten durch Steiner Sokolsky Rechtsanwälte OG, Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und brachte vor, der Antrag auf Rückerstattung von Beiträgen sei nicht von ihr, sondern vom nunmehrigen BF gestellt worden, der in seiner damaligen Eigenschaft als Einzelunternehmer Dienstgeber gewesen sei und daher zur Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen verpflichtet gewesen sei. Schon der erstinstanzliche Bescheid sei aber an die X-GmbH gerichtet worden. In weiterer Folge sei ausschließlich diese als Verfahrenspartei behandelt worden. Der gegen den erstinstanzlichen Bescheid sowohl vom Einzelunternehmer (dem nunmehrigen BF) als auch von der X-GmbH erhobene Einspruch sei mit dem angefochtenen Bescheid ausschließlich gegenüber der X-GmbH abgewiesen worden. Dies führe zum Ergebnis, dass der Antrag des Einzelunternehmers (des nunmehrigen BF) vom 8. Juni 2009 bis dato als unerledigt anzusehen sei. Die X-GmbH sei in ein Verwaltungsverfahren "hineingezogen" worden, obwohl sie nicht als Verfahrenspartei zu behandeln gewesen sei. Gegen diesen Bescheid erhob die römisch 40 GmbH (im Folgenden X-GmbH), vertreten durch Steiner Sokolsky Rechtsanwälte OG, Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und brachte vor, der Antrag auf Rückerstattung von Beiträgen sei nicht von ihr, sondern vom nunmehrigen BF gestellt worden, der in seiner damaligen Eigenschaft als Einzelunternehmer Dienstgeber gewesen sei und daher zur Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen verpflichtet gewesen sei. Schon der erstinstanzliche Bescheid sei aber an die X-GmbH gerichtet worden. In weiterer Folge sei

ausschließlich diese als Verfahrenspartei behandelt worden. Der gegen den erstinstanzlichen Bescheid sowohl vom Einzelunternehmer (dem nunmehrigen BF) als auch von der X-GmbH erhobene Einspruch sei mit dem angefochtenen Bescheid ausschließlich gegenüber der X-GmbH abgewiesen worden. Dies führe zum Ergebnis, dass der Antrag des Einzelunternehmers (des nunmehrigen BF) vom 8. Juni 2009 bis dato als unerledigt anzusehen sei. Die X-GmbH sei in ein Verwaltungsverfahren "hineingezogen" worden, obwohl sie nicht als Verfahrenspartei zu behandeln gewesen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof wies diese Beschwerde mit Erk. 2013/08/0033 vom 20.3.2014 zurück und führte aus, dass im Verfahren über den Antrag des Einzelunternehmers (des nunmehrigen BF) nur diesem Parteistellung zukam, da nur dieser die strittigen Beiträge als Dienstgeber bezahlt habe. Die Einbringung des Einzelunternehmens in die beschwerdeführende GmbH habe keine Gesamtrechnachfolge bewirkt (VwGH 10. April 2013, Zl. 2012/08/0093).

Zum nun anhängigen Verfahren:

Mit Bescheid vom 25.04.2014, Zl. VA-VR 9764208/14-Mag.KI hat die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden WGKK) den Antrag des Einzelunternehmers XXXX (im Folgenden Beschwerdeführer, BF) auf Rückerstattung gemäß § 69 Abs. 1 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) zu Ungebühr entrichteter Sozialversicherungsbeiträge in Gesamthöhe von 19.706,67 Euro betreffend Schmutzzulagen, welche an die in der Anlage genannte Dienstnehmer und Lehrlinge in den Jahren 2004, 2005 und 2006 gewährten wurden, als unbegründet abgewiesen. Mit Bescheid vom 25.04.2014, Zl. VA-VR 9764208/14-Mag.KI hat die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden WGKK) den Antrag des Einzelunternehmers römisch 40 (im Folgenden Beschwerdeführer, BF) auf Rückerstattung gemäß Paragraph 69, Absatz eins, Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) zu Ungebühr entrichteter Sozialversicherungsbeiträge in Gesamthöhe von 19.706,67 Euro betreffend Schmutzzulagen, welche an die in der Anlage genannte Dienstnehmer und Lehrlinge in den Jahren 2004, 2005 und 2006 gewährten wurden, als unbegründet abgewiesen.

Begründend führte die WGKK folgendes aus:

Der BF habe im spruchgegenständlichen Zeitraum ein zahnmedizinisches Labor in der Rechtsform eines Einzelunternehmens betrieben. 4 % vom Bruttolohn der an die in der Anlage zum angefochtenen Bescheid ausgewiesenen Dienstnehmer bezahlt worden war, habe er als Schmutzzulage gewährt.

Die WGKK habe im Zuge einer im Jahr 2009 durchgeführten Betriebsbesichtigung keine in erheblichem Maß zwangsläufig erfolgte Verschmutzung betreffend die beim BF beschäftigten ZahntechnikerInnen und deren Kleidung festgestellt. Vielmehr hätten diese saubere Hände gehabt und überwiegend Privatkleidung getragen. Tätigkeiten wie Schleifen und Polieren würden aufgrund diverser Arbeitnehmerschutzbestimmungen hinter einem Sichtfenster erfolgen. Ein Abzug sei aufgrund der geringen Staubentwicklung nicht vorgesehen.

Der BF habe auch keine überprüfbaren Nachweise darüber vorgelegt, für welche Arbeiten die Schmutzzulage gewährt worden sei und in welchem Umfang diese Arbeiten von den einzelnen Dienstnehmern geleistet wurden. Der Dienstgeber habe daher das Erfordernis der qualifizierten Aufzeichnungspflicht nicht erfüllt.

Der im gegenständlichen Fall anwendbare Kollektivvertrag für Zahntechniker sehe keine Schmutzzulage vor. Es gebe auch keine Betriebsvereinbarung, aufgrund deren die Schmutzzulage gewährt worden wäre.

Soweit der BF sich darauf berufe, dass die Finanzbehörde einen Entgeltsanteil als eine begünstigte Schmutzzulage belassen habe, so sei diese Beurteilung ohne Besichtigung des Betriebes vorgenommen worden. § 49 Abs. 3 Z 2 ASVG binde den Sozialversicherungsträger nicht an die zu § 68 EStG 1988 ergehenden Bescheide der Finanzbehörden. Soweit der BF sich darauf berufe, dass die Finanzbehörde einen Entgeltsanteil als eine begünstigte Schmutzzulage belassen habe, so sei diese Beurteilung ohne Besichtigung des Betriebes vorgenommen worden. Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG binde den Sozialversicherungsträger nicht an die zu Paragraph 68, EStG 1988 ergehenden Bescheide der Finanzbehörden.

Gegen diesen Bescheid erhob der BF fristgerecht Beschwerde und brachte im Wesentlichen Folgendes vor:

Die Staubbelastung in den fünf für die Produktion vorgesehenen Arbeitsräumlichkeiten sei dermaßen hoch, dass die vom Arbeitsinspektorat verpflichtend vorgeschriebenen Entlüftungsanlagen jedes Jahr gänzlich ausgetauscht werden müssten, da aufgrund des enormen Staubanfalles eine Reinigung unmöglich sei. Die Dienstnehmer des BF seien der Staubbelastung durchgehend ausgesetzt, weil sich die Arbeitsschritte ständig rotierend in den jeweiligen Räumen wiederholen würden, sodass ständig ein Mitarbeiter entweder Gips anrühre, abschleife, Keramik abschleife oder abstrahle. Die Schmutzbelastung der Dienstnehmer beginne bei Betreten der Arbeitsräumlichkeiten und ende beim

Verlassen dieser Räume, wobei lediglich zwei kurze Produktionsabschnitte in Raum 4 und Raum 5 keine erheblichen Verschmutzung bewirken würden. Eine entsprechende Aufzeichnung der Arbeitszeitvorgaben habe der BF der belangten Behörde bereits mit Schreiben vom 12.01.2012 übermittelt. Die Schmutzzulage werde jenen DienstnehmerInnen gewährt, die in der Produktion tätig seien. Jede/r dieser DienstnehmerInnen habe seine/ihre Gesamtarbeitszeit überwiegend auf stark verschmutzende Tätigkeiten aufgewendet. Das Finanzamt habe die verfahrensgegenständliche Schmutzzulage im Zuge von mehrfachen Lohnsteuerprüfungen als steuerfrei qualifiziert. Der BF verwies auf ein Erkenntnis des UFS Innsbruck, wonach das Finanzamt 4 % vom Brutto als sozialversicherungsfrei anerkannt habe.

Der BF legte eine Aufstellung der in der Produktion zu verrichtenden konkreten Tätigkeiten differenziert nach Abteilungen und mit

Arbeitszeitvorgaben und eine Fotodokumentation vor:

Raum 1, Modellherstellung:

Reinigung des Abdruckes: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Speichel- und Blutreste können auf die Arbeitskleidung gelangen)

Anrühren des Gipses und ausgießen: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Gips und Kunststoff können auf die Arbeitskleidung gelangen; Kunststoff kann mit Waschen nicht mehr entfernt werden)

Anrühren des Sockelgipses und sockeln: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Gips kann auf die Arbeitskleidung gelangen)

Zutrimmen mit Gipsfräse: 15 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung)

Stümpfe sägen und grob zuschleifen: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung)

Einartikulieren in den Artikulator: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Gips und Kunststoff können auf die Arbeitskleidung gelangen; Kunststoff kann mit Waschen nicht mehr entfernt werden)

Totalarbeitszeit: 50 Minuten mit erheblicher Verschmutzung=100%

Klimaanlage und Absauganlagen sind eingerichtet. Arbeitsmäntel werden vom Dienstgeber bereitgestellt.

Raum 2, Kunststoffprothesenherstellung:

Modellvorbereitung: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Zuschleifen von trockenem Gips, Staubbelastung, Verschmutzung von Haut und Kleidung durch Gipssplitter).

Aufstellen der Zähne: 20 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (erneutes Schleifen zum Anpassen, ohne Absaugung, da das Objekt sehr klein ist und die Absaugung stören würde: Verschmutzung der Kleidung durch Gipssplitter und Abrieb) Befestigung des zugeschleiften Zahns am Modell (mit Wachs, notwendigerweise frei Hand, nicht über der Arbeitsplatte, Verschmutzung der Kleider mit Wachs).

Einbetten in Gips: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Gips und Wachs können auf die Arbeitskleidung gelangen).

Stopfen und Pressen: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung mit Kunststoff (Kunststoff kann auf die Arbeitskleidung gelangen; Kunststoff kann mit Waschen nicht mehr entfernt werden).

Polymerisieren in kochendem Wasser (beim Öffnen der Küvette danach kann mit Wachs versetztes Wasser kann auf die Kleidung spritzen).

Ausbetten der Prothese: 15 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (nasser Gips spritzt beim Klopfen mit dem Hammer auf die Arbeitskleidung).

Schleifen der Prothese mit Absaugvorrichtung und Sichtscheibe: 30 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (heiße Kunststoff-Schleifspäne werden nur teilweise abgesaugt, Verschmutzung der Kleidung).

Polieren der Prothese mit Bimssteinpulver und Polierpasten: 20 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung der Kleider trotz Absaugung)

Totalarbeitszeit: 110 Minuten mit erheblicher Verschmutzung = 100%

Klimaanlage und Absauganlagen sind eingerichtet. Arbeitsmäntel werden vom Dienstgeber bereitgestellt.

Raum 3, Kronen- und Brückentechnik:

Modell mit Handfräse beschleifen: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung und Verschmutzung der Kleider mit Gipssplittern trotz Absauganlage).

Präparationsgrenze exakt freischleifen: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung und Verschmutzung der Kleider mit Gipssplittern trotz Absauganlage).

Modellieren der Krone aus Wachs: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung von Händen und Kleidung mit stark eingefärbtem Wachs).

Einbetten der Krone 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Einbettmasse kann auf die Kleidung gelangen).

Vorwärmen und Gießen der Krone

Ausbetten und Abstrahlen der Krone: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung durch trockene Einbettmasse, keine Unterstützung durch Absaugvorrichtung möglich).

Beschleifen der Krone: 25 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Schleifspäne werden nur zum Teil von der Absaugvorrichtung und der Sichtscheibe abgefangen, Verschmutzung der Kleidung mit Schleifspänen).

Polieren der Krone: 15 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung der Kleidung mit Poliermittel, einem wachsähnlichen Stoff, der mit Metallabrieb vermengt ist).

Totalarbeitszeit: 75 Minuten mit erheblicher Verschmutzung =100%

Klimaanlage und Absauganlagen sind eingerichtet. Arbeitsmäntel werden vom Dienstgeber bereitgestellt.

Raum 4, Keramikabteilung:

Feinschliff des Metallgerüsts: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Schleifen und Abstrahlen mit Sand, Staubbelastung und Verschmutzung der Kleider trotz Absauganlage)

Keramik auftragen: 10 Minuten ohne erhebliche Verschmutzung

Brennen der Keramikmasse

Beschleifen der Keramikmasse: 25 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung)

Abstrahlen der Metallteile: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Abstrahlen mit Sand, Verschmutzung der Kleider)

Polieren der Keramik und der Metallteile: 20 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung der Kleidung mit Poliermittel, einem wachsähnlichen Stoff, der mit Metallabrieb vermengt ist).

Totalarbeitszeit: 65 Minuten mit erheblicher Verschmutzung; 10 Minuten ohne erhebliche Verschmutzung =75%.

Klimaanlage und Absauganlagen sind eingerichtet. Arbeitsmäntel werden vom Dienstgeber bereitgestellt.

Raum 5, Zahnspangen:

Modell beschleifen: 5 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Staubbelastung und Verschmutzung der Kleider mit Gipssplittern trotz Absauganlage).

Biegen der Drahtelemente: 10 Minuten ohne erhebliche Verschmutzung

Füllen des Kunststoffes: 10 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung der Kleidung mit selbstpolymerisierendem Kunststoff)

Beschleifen der Zahnspange: 25 Minuten mit erheblicher Verschmutzung (Verschmutzung der Kleidung mit Kunststoff-Schleifspänen und Schleifmittel (Leinen- oder Papierabrieb), der nicht zur Gänze von der Absauganlage abgefangen werden kann.)

Polieren der Zahnspange: 15 Minuten mit erheblicher

VerschmutzungTotalarbeitszeit: 55 Minuten mit erheblicher Verschmutzung, 10 Minuten ohne erhebliche Verschmutzung. (Verschmutzung der Kleidung mit Polierpaste).

Klimaanlage und Absauganlagen sind eingerichtet. Arbeitsmäntel und Sichtschutz werden vom Dienstgeber bereitgestellt.

Der BF beantragte die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung und eine Senatsentscheidung welche den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern möge, dass dem Antrag vom 8.6.2009 vollinhaltlich Folge gegeben werde.

Mit Stellungnahme vom 25.1.2016, eingelangt am 26.1.2016 legte der BF ergänzend eine Tabelle sämtlicher Mitarbeiter des antragsgegenständlichen Zeitraumes vor, aus der hervorgeht, in welchem Arbeitsraum jeder Mitarbeiter/ jede Mitarbeiterin tätig war und mit wie viel Prozent dieser Arbeit zwangsläufig eine starke Schmutzbelastung verbunden gewesen sei. Aus dieser Aufstellung sei abzuleiten, dass jene Dienstnehmer, die in den Räumen 1,2 und 3 tätig waren, ausschließlich Arbeiten verrichteten, die mit starker Schmutzbelastung verbunden waren. Jene Dienstnehmer, die in den Räumen 4 und 5 tätig waren, hätten Arbeiten verrichtet, die zu 87 % (Raum 4) und zu 85 % (Raum 5) mit starker Verschmutzung verbunden gewesen wären.

Die im relevanten Zeitraum beschäftigten Lehrlinge hätten alle Tätigkeitsbereiche und alle Arbeitsräume durchlaufen. Sie hätten ein Fünftel ihrer Arbeitszeit in jedem Raum verbracht. Alle Lehrlinge seien zu 94,4% ihrer Gesamttätigkeit mit Arbeiten befasst gewesen, die zwangsläufig zu starker Verschmutzung führen. Die Straßenfenster der einzelnen Arbeitsräume seien aufgrund der permanenten Staubbelastung vor dem Jahr 2000 sehr oft geöffnet gewesen. Dies habe zu Anrainerbeschwerden wegen hoher Lärmbelastung und in der Folge zum Einschreiten der Gewerbebehörde geführt, welche dem Beschwerdeführer aufgetragen habe, während der Betriebszeiten bei lärmender Tätigkeit die Fenster geschlossen zu halten und in den Räumen 1 und 2 nicht Fenster einzurichten, die nicht geöffnet werden können. Über Einwand des Arbeitsinspektorates sei dem Beschwerdeführer gleichzeitig aufgetragen worden, eine leistungsstarke Lüftungsanlage einzurichten und um entsprechende Genehmigung der Änderung der Betriebsanlage anzusuchen. Mit 19.06.2000 habe der Beschwerdeführer die Änderung der Betriebsanlage durch Einreichung einer entsprechenden Lüftungsanlage eingebracht, die in weiterer Folge auch tatsächlich errichtet worden sei.

Am 7.4.2016 hat das Bundesverwaltungsgericht am Sitz der Einzelrechtsnachfolgerin des BF, der X-GmbH, einen Lokalaugenschein vorgenommen und ebendort eine mündliche Verhandlung durchgeführt.

Der BF stellte dabei klar, dass es sich nicht um 5 abgeschlossene Räume sondern um fünf Bereiche handle, die im Folgenden besichtigt wurden. Bei der Besichtigung der Räumlichkeiten erläuterte der BF die einzelnen Arbeitsschritte. Es wurde im Wesentlichen folgendes festgestellt:

Bereich 1 (Modellherstellung): Es gibt eine Klimaanlage und einen Abzug. Die Fenster können nicht geöffnet werden. Bei den einzelnen Schleif-Geräten befinden sich Absauganlagen (insgesamt zwei im Raum1) und ein Sichtschutz in Form einer Box mit Fenster. Es arbeiten fünf Personen im Raum. Der Boden ist mit weißem Staub bedeckt. Die Zwischentüren zum nächsten Raum sind ständig geöffnet.

In Bereich 2, erster Raum (Prothesenherstellung): Hier hat jeder Mitarbeiter auf seinem Arbeitsplatz eine Absauge. (6 Absaugen in Raum 2) Es gibt eine Klimaanlage und eine Lüftungsanlage. Sichtschutz ist in Form einer vor das Gerät geschraubten Glasscheibe eingerichtet. Hier arbeiten 8 bis 9 Personen. Der BF zeigte einen Kohlefilter, der bei einem Gerät eingebaut sei und führt aus, dass trotzdem Staub in den Raum kommt; man könne das nicht verhindern. Die Fenster sind geschlossen, der Boden ist erkennbar mit Staub bedeckt. Gearbeitet wird in Arbeitskleidung, teilweise mit einem Handtuch am Schoß. Die Zwischentüren zu den Nachbarräumen sind ständig geöffnet.

In Bereich 2, zweiter Raum, findet die Herstellung des Metallgerüsts und das Polieren mit Bimstein statt. Auch hier ist der Boden staubig. Gießen, einbetten und mit Sand abstrahlen findet im Nebenraum statt (einem Bereich im Stiegenhaus, der später gezeigt wurde).

Im Bereich 2 befindet sich auch der Computerraum. Dieser ist von den restlichen Räumen durch Glaswände und eine Glastür dicht verschlossen. BF erläutert, dass hier VorarbeiterInnen hineingehen, um Arbeitsaufträge für die einzelnen Mitarbeiter auszudrucken und fertiggestellte Modelle einzugeben, damit das Büro informiert ist. Niemand habe hier seinen permanenten Arbeitsplatz. Die MitarbeiterInnen würden hier etwa 1/4 Stunde pro Tag verbringen.

In Bereich 3, erster Raum, (Kronen-Brückentechnik, Implantate) arbeiten fünf Personen. Der BF erläutert: Die staubigen Arbeiten werden in Raum 1, die weniger staubigen Arbeiten in Raum 2 erledigt. Es gibt eine Lüftung und ein geöffnetes Fenster. Die Türen zu den angrenzenden Räumen (außer Computerraum) sind ständig geöffnet. Auch hier ist Staub am

Boden. In Bereich 3, 2. Raum arbeiten 6 Personen.

Bereich 4: Der BF erläutert: Hier wird der Teil der Arbeit ohne Verschmutzung erledigt. Die Techniker würden hierher kommen, wenn sie Keramik aufgetragen, die dann gebrannt und glasiert wird. Während der Phasen im Ofen wird in einem anderen Raum gearbeitet. Bereich 4 schließt an Bereich 3, zweiter Raum an, die Tür ist ständig geöffnet.

Auf dem Weg zum Raum 5 zeigt der BF den Nebenraum (Stiegenhaus) wo sich Sandstrahler in einer Glas-Box und weitere Geräten in Glasboxen sowie Öfen befinden. Sowohl auf den Arbeitsflächen als auch am Boden befindet sich grobkörniger weißer Staub.

In Bereich 5 (Zahnsparren) arbeitet nur eine Person. Der BF erläuterte, dass der Absatz an Zahnsparren stark zurückgegangen sei, seit sie als Krankenversicherungsleistung bezogen werden können. Vorgesehen seien für diesen Raum fünf Personen gewesen. Eine Klimaanlage gebe es auch hier. Der Raum ist durch eine geschlossene Holztür vom Nebenraum (Stiegenhaus) getrennt.

Der BF machte weiters folgende Angaben:

Gearbeitet wird von 08:00 - 17:00 mit einer halben Stunde Mittagspause. Pro Tag würden rund 200 Werkstücke durch das ganze Labor laufen. Im Produktionsbereich werde täglich der Boden vom Reinigungspersonal gereinigt. Den Arbeitsplatz putze der Mitarbeiter selber. Die Arbeitskleidung werde im Regelfall einmal in der Woche gewaschen, bei Bedarf öfter. Es gebe insgesamt 6 WC-Anlagen. Duschen gebe es nicht. Eine Luftdruckpistole befände sich auf jedem Platz. Mit dieser werde Staub abgeblasen. Eine Klimaanlage habe es auch in der verfahrensgegenständlichen Zeit schon gegeben. Angestellt würden besonders tüchtige Mitarbeiter. Diese hätten Kündigungsschutz, würden aber weiterhin die gleichen Arbeiten machen wie die Arbeiter. 2009 seien die Fotos angefertigt worden.

Die Beisitzerin aus dem Kreis der Arbeitgeber verwies auf die Tarifordnung aus dem Jahr 1940, die anzuwenden sei und derzufolge der Dienstgeber Arbeitskleidung zur Verfügung zu stellen habe.

Die vernommenen Zeuginnen (eine Dienstnehmerin und zwei Dienstnehmer) bestätigten übereinstimmend dass die Arbeitsbedingungen in der verfahrensgegenständlichen Zeit im Wesentlichen die gleichen waren wie heute. Hände gewaschen werde mit einer Bürste bzw. Handwaschpaste. Man trage Arbeitskleidung (auch unter dem Arbeitsmantel). Nach der Arbeit ziehe man sich um.

Der seinerzeitige Ermittler der WGKK bestätigte, dass seine Wahrnehmungen beim Lokalaugenschein 2009 im Wesentlichen die gleichen waren wie heute.

Die Vertreterin der WGKK gab an, dass sie ihre Beurteilung im nun angefochtenen Bescheid aufgrund der im Akt befindlichen Fotos vorgenommen habe. Da dort saubere Hände mit langen Fingernägeln zu sehen gewesen seien, sei sie zu dem Schluss gekommen, dass keine erhebliche Verschmutzung vorlag. Die WGKK wendete weiters Verjährung ein.

Mit Schriftsatz 12.5.2016 schränkte der BF nach schriftlichem Vorhalt des Umstandes, dass die Rückforderung aller vor dem 9.4.2004 bezahlten Sozialversicherungsbeiträge zufolge § 69 Abs 1, zweiter Satz, ASVG verjährt sei, da der verfahrensgegenständliche Antrag am 9.6.2009 eingebracht wurde, seine Rückzahlungsforderung wie folgt ein: Mit Schriftsatz 12.5.2016 schränkte der BF nach schriftlichem Vorhalt des Umstandes, dass die Rückforderung aller vor dem 9.4.2004 bezahlten Sozialversicherungsbeiträge zufolge Paragraph 69, Absatz eins,, zweiter Satz, ASVG verjährt sei, da der verfahrensgegenständliche Antrag am 9.6.2009 eingebracht wurde, seine Rückzahlungsforderung wie folgt ein:

Die Sozialversicherungsbeiträge für Mai 2004 seien am 15.6. 2006 (gemeint war offenbar 2004) bezahlt worden. Für die Monate Jänner bis April 2004 seien für die in diesem Zeitraum gewährten Schmutzzulagen Sozialversicherungsbeiträge von € 2.195,44 bezahlt worden. Der Rückzahlungsantrag werde um diesen Betrag der Höhe nach eingeschränkt.

In Beantwortung des weiteren schriftlichen Vorhaltes, dass ab September 2006 die X-GmbH Dienstgeberin gewesen sei, brachte der BF vor, dass die X-GmbH mit 21.10.2006 ins Firmenbuch eingetragen wurde und die Sozialversicherungsbeiträge für Oktober 2006 noch vom BF als Einzelunternehmer Einzelunternehmer bezahlt wurden. In den Monaten November und Dezember 2006 seien für gewährte Schmutzzulagen Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von € 656,29 bezahlt worden. Der Rückzahlungsantrag werde um diesen Betrag der Höhe nach eingeschränkt.

Der Beschwerdeführer fordere nun für im Zeitraum von 9.6.2004 "bis 31.10.2006" (gemeint war offenbar (unter Berücksichtigung der Berechnung) bis 31.10.2006) die Rückerstattung von zu Ungebühr entrichteten Sozialversicherungsbeiträgen in Höhe von € 16.854,93 samt 4% Zinsen seit 9.6.2009.

Der BF legte weiters Arbeitsverträge und Jahreslohnkonten vor, zum Beweis dafür, dass die verfahrensgegenständlichen Schmutzzulagen in Höhe von 4% des Bruttolohnes vereinbart und bezahlt wurden und wies erneut darauf hin, dass das Finanzamt die steuerfreie Behandlung dieser Schmutzzulagen genehmigt habe.

Die Wiener Gebietskrankenkasse erhielt diese Ausführungen des BF im Sinne des Parteiengehörs zur Kenntnis. Sie hat von der Möglichkeit einer weiteren Gegenstellungnahme keinen Gebrauch gemacht.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF führte von 1.1.2004 bis 21.10.2006 als Einzelunternehmer ein Dentalstudio am Standort XXXX Wien, XXXX, einer Betriebsanlage zur Ausübung des Gewerbes Zahntechniker. Der BF führte von 1.1.2004 bis 21.10.2006 als Einzelunternehmer ein Dentalstudio am Standort römisch 40 Wien, römisch 40, einer Betriebsanlage zur Ausübung des Gewerbes Zahntechniker.

Die Betriebsanlage bestand aus Büro, Sozialraum und fünf Produktionsbereichen: Bereich 1: Gipsen/Modellherstellung, Bereich 2: Kunststoffprothesenherstellung, Bereich 3: Kronen- und Brückentechnik, Bereich 4: Keramikabteilung, Bereich 5: Zahnspangen. Der gesamte Produktionsbereich verfügte über eine Klimaanlage. Für die Bereiche 1 und 2 wurden nach einer im Jahr 2000 durchgeführten Büroverhandlung mit dem MBAXXXX (XXXX) unter Einbindung des Arbeitsinspektorates technische Lüftungsanlagen eingerichtet. Die Fenster dieser Räume können seither nicht mehr geöffnet werden. Arbeitskleidung stellte der Dienstgeber zur Verfügung. Diese wurde bei Bedarf und mindestens einmal wöchentlich gewaschen. Duschen waren im Betrieb nicht eingerichtet. Händewaschen war jederzeit möglich. Gearbeitet wurde von 08:00 - 17:00 mit einer halben Stunde Mittagspause. Pro Tag wurden im gesamten Betrieb rund 200 Werkstücke bearbeitet. Im Produktionsbereich wurde täglich der Boden vom Reinigungspersonal gereinigt. Den Arbeitsplatz reinigte der Mitarbeiter/die Mitarbeiterin selber. Auf jedem Arbeitsplatz befand sich eine Luftdruckpistole mit der Staub abgeblasen werden konnte. Die Betriebsanlage bestand aus Büro, Sozialraum und fünf Produktionsbereichen: Bereich 1: Gipsen/Modellherstellung, Bereich 2: Kunststoffprothesenherstellung, Bereich 3: Kronen- und Brückentechnik, Bereich 4: Keramikabteilung, Bereich 5: Zahnspangen. Der gesamte Produktionsbereich verfügte über eine Klimaanlage. Für die Bereiche 1 und 2 wurden nach einer im Jahr 2000 durchgeführten Büroverhandlung mit dem MBAXXXX (römisch 40) unter Einbindung des Arbeitsinspektorates technische Lüftungsanlagen eingerichtet. Die Fenster dieser Räume können seither nicht mehr geöffnet werden. Arbeitskleidung stellte der Dienstgeber zur Verfügung. Diese wurde bei Bedarf und mindestens einmal wöchentlich gewaschen. Duschen waren im Betrieb nicht eingerichtet. Händewaschen war jederzeit möglich. Gearbeitet wurde von 08:00 - 17:00 mit einer halben Stunde Mittagspause. Pro Tag wurden im gesamten Betrieb rund 200 Werkstücke bearbeitet. Im Produktionsbereich wurde täglich der Boden vom Reinigungspersonal gereinigt. Den Arbeitsplatz reinigte der Mitarbeiter/die Mitarbeiterin selber. Auf jedem Arbeitsplatz befand sich eine Luftdruckpistole mit der Staub abgeblasen werden konnte.

Die BF gewährte jenen DienstnehmerInnen, die in der Produktion tätig waren, ihren Arbeitsplatz also in den Bereichen 1,2,3,4 und/oder 5 hatten, Schmutzzulagen.

Die Arbeiten in der Produktion bestanden aus folgenden

Arbeitsschritten:

Bereich 1 Modellherstellung:

Der Abdruck, die vom Zahnarzt/der Zahnärztin erstellte negative Abformung des Mundes, wird von Speichel und Blutresten gereinigt. Es werden Gips und Kunststoffmasse angerührt und der Abdruck mit Gips und Kunststoff gefüllt. Das so erstellte Modell wird aus dem Abdruck entnommen, mit der Handfräße geschliffen und in einen Gipssockel gesetzt. Nach dem Aushärten des Sockels wird der Zahnkranz maschinell geschliffen und mit einer Handsäge in einzelne Stümpfe zersägt, die anschließend grob vorgeschliffen werden. Die Modelle werden in den Artikulator (Simulator) einartikuliert. Abdrücke kommen laufend in die Abteilung und werden laufend bearbeitet.

Bereich 2 Kunststoffprothesenherstellung:

Das trockener Gips-Modell wird von der Außen und Innenseite zu geschliffen. Der Prothesenzahn wird am Modell durch Schleifen angepasst. Der zugeschliffene Zahn wird mit Wachs am Modell befestigt und zusammen mit dem Modell in einer Metallküvette in Gips eingebettet. Anschließend wird die Küvette in kochendes Wasser gegeben und das darin befindliche Wachs verflüssigt. Anschließend werden die beiden Küvetten-Hälften mit kommendem Wasser abgekocht.

Die nun in Kunststoff umgesetzte Prothese wird mit einem Hammer aus dem Gips herausgeklopft. Anschließend wird der Preisüberschuss und die Prothese geschliffen und in die richtige Form gebracht. Hierbei ist das Tragen einer Schutzbrille oder Sichtscheibe vorgeschrieben und eine Absaugung zur vorgeschriebenen Neutralisierung der Polymerdämpfe durch einen nachgeschalteten Kohlefilter.

Die Prothese wird poliert. Der nun geklettet Kunststoff wird mit einem Beamt Steinpulver weiter geklettet und mit Polierpaste gegläntzt. Der Poliermotor ist mit einer Absaugung versehen.

Bereich 3 Kronen und Brückentechnik:

Der Techniker schleift das Modell auf der Außen-und innen Seite zu. An jedem einzelnen Stumpf also an jedem einzelnen geschliffenen Zahn muss die Präparationsgrenze freigelegt werden. Die Krone wird aus Wachs modelliert, eingebettet, ausgebettet, abgestrahlt, die Stücke werden geschliffen zuletzt wird poliert.

Bereich 4, Keramikabteilung:

Der Keramiker geschleift das Metallgerüst vor dem Auftragen der Keramikmasse, strahlt mit Sand ab. Dann wird die Keramik in einem anderen Raum auf das Metallgerüst aufgetragen (Dauer etwa 10 Minuten im Vergleich zur Gesamtarbeitsdauer 75 Minuten). Im Raum vier wird die Keramikmasse geschliffen. Das Metall wird mit Sand abgestrahlt und poliert.

Bereich 5, Zahnsparren:

Das Modell wird auf der Außen- und Innenseite getrimmt. Drahtelemente werden gebogen. Kunststoff wird angemischt. Es wird gefüllt. Wenn der Kunststoff hart ist werden Pressüberschuss und Zahnsparre geschliffen und in die richtige Form gebracht. Beim Schleifen ist Sichtscheibe oder Schutzbrille vorgeschrieben. Die Absaugung hat die Aufgabe die vorgeschriebene Neutralisierung der Polymerdämpfe durch einen nachgeschalteten Kohlefilter sicherzustellen. Dann wird Feingeschliffen; dabei zerlegt sich das Schmiergeldpapier während des Schleifvorganges. Zuletzt wird die Zahnsparre poliert: Der Kunststoff wird mit Bimssteinpulver geglättet und mit Polierpaste gegläntzt.

Mit 5.9.2006 errichtete der BF die X-GmbH und brachte im Wege der Einzelrechtsnachfolge den Betrieb seines Einzelunternehmens als Sacheinlage ein. Die X-GmbH übernahm alle dienstrechtlichen Verpflichtungen (Pkt III der Erklärung über die Errichtung einer GmbH mit Sacheinlage). Die Eintragung ins Firmenbuch erfolgte am 21.10.2006. Mit 5.9.2006 errichtete der BF die X-GmbH und brachte im Wege der Einzelrechtsnachfolge den Betrieb seines Einzelunternehmens als Sacheinlage ein. Die X-GmbH übernahm alle dienstrechtlichen Verpflichtungen (Pkt römisch drei der Erklärung über die Errichtung einer GmbH mit Sacheinlage). Die Eintragung ins Firmenbuch erfolgte am 21.10.2006.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, weiters durch Einsicht in das Firmenbuch FN XXXX und FN XXXX, durch Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vom 7.4.2016 am Betriebsort des Beschwerdeführers und Besichtigung des Betriebes, weiters durch Einsicht in die schriftliche Stellungnahme des BF vom 25.2.2016 und 12.5.2016. Der Beschwerdeführer ist der ihm nach ständiger Judikatur zukommenden erhöhten Mitwirkungspflicht nachgekommen. Der Beschwerdeführer hat seine Forderung auf jene verfahrensgegenständlichen Beitragszahlungen eingeschränkt die er von 9.4.2006 bis 21.10.2006 an die WGKK getätigt hatte. Zusätzlich hat der BF - am 12.5.2016 erstmals- Verzugszinsen gefordert. Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, weiters durch Einsicht in das Firmenbuch FN römisch 40 und FN römisch 40 , durch Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vom 7.4.2016 am Betriebsort des Beschwerdeführers und Besichtigung des Betriebes, weiters durch Einsicht in die schriftliche Stellungnahme des BF vom 25.2.2016 und 12.5.2016. Der Beschwerdeführer ist der ihm nach ständiger Judikatur zukommenden erhöhten Mitwirkungspflicht nachgekommen. Der

Beschwerdeführer hat seine Forderung auf jene verfahrensgegenständlichen Beitragszahlungen eingeschränkt die er von 9.4.2006 bis 21.10.2006 an die WGKK getätigt hatte. Zusätzlich hat der BF -am 12.5.2016 erstmals- Verzugszinsen gefordert.

Die Besichtigung der Produktionsräume ergab, dass alle Räume (außer Bereich 5) sichtbar Staub und Abrieb auf den Arbeitsflächen und am Boden aufwiesen. Die Arbeitskleidung der Mitarbeiter war verschmutzt, ebenso, da wo gerade mit Gips und/ oder Pasten gearbeitet wurde, deren Hände. Die Einvernahme der ZeugnInnen ergab übereinstimmend, dass die Verschmutzung der Hände bei Bedarf (etwa vor dem Essen) vor Ort durch Händewaschen und Einsatz einer Bürste oder Paste entfernt werden kann und dass die Arbeitskleidung beim Verlassen des Dienstortes gewechselt wird. Übereinstimmend ergab sich durch Einvernahme der vernommenen Zeugen und des BF, dass sich die Produktionsbedingungen seit dem verfahrensgegenständlichen Zeit nicht geändert haben. Was den Bereich 5 betrifft, wo anlässlich des Lokalausgangs von 7.6.2016 kein Staub sichtbar war, so war zu berücksichtigen, dass in diesem Raum am 7.4.2016 nur eine Person gearbeitet. Der BF hat aber in unbedenklicher Weise dargelegt, dass in diesem Bereich seinerzeit fünf Personen beschäftigt waren, die alle auch regelmäßig Schleif-Arbeiten zu verrichten hatten. Dieses Vorbringen entspricht den im Verfahren vorgelegten Aufzeichnungen und der noch vorhandenen Möblierung. Es ist daher davon auszugehen, dass der Produktionsbereich 5 in der verfahrensgegenständlichen Zeit in gleicher Weise mit Staub belastet war, wie die anderen Produktionsbereiche. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass im gesamten Produktionsbereich keine staubdichten Türen eingerichtet waren - einzige Ausnahme: der Computerraum, in dem unbestritten nur die VorarbeiterInnen arbeiteten und diese nur für wenige Minuten pro Eintragung neuer Eingänge oder Ausgänge.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 des Bundesverfassungsgesetzes (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idgF, geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde, auf die Verwaltungsgerichte über. Im gegenständlichen Fall ist die Zuständigkeit des Amtes der Vorarlberger Landesregierung, bei welchem das gegenständliche Verfahren mit Ablauf des 31. Dezember 2013 anhängig war, mit 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen. Gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8, des Bundesverfassungsgesetzes (B-VG), Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, idgF, geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde, auf die Verwaltungsgerichte über. Im gegenständlichen Fall ist die Zuständigkeit des Amtes der Vorarlberger Landesregierung, bei welchem das gegenständliche Verfahren mit Ablauf des 31. Dezember 2013 anhängig war, mit 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen.

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Die vorliegende Angelegenheit ist von § 410 Abs. 1 Z 7 ASVG erfasst. Der BF hat einen Antrag auf Entscheidung durch einen Senat gestellt. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Die vorliegende Angelegenheit ist von Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer 7, ASVG erfasst. Der BF hat einen Antrag auf Entscheidung durch einen Senat gestellt. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende

Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

Gemäß § 44 Abs. 1 ASVG ist die Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) für Pflichtversicherte, sofern im Folgenden nichts anderes bestimmt wird, der im Beitragszeitraum gebührende, auf Cent gerundete Arbeitsverdienst mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2 ASVG. Als Arbeitsverdienst in diesem Sinne gilt gemäß § 44 Abs. 1 Z. 1 ASVG bei den pflichtversicherten Dienstnehmern das Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1, 3, 4 und 6 ASVG. Gemäß Paragraph 44, Absatz eins, ASVG ist die Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) für Pflichtversicherte, sofern im Folgenden nichts anderes bestimmt wird, der im Beitragszeitraum gebührende, auf Cent gerundete Arbeitsverdienst mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach Paragraph 49, Absatz 2, ASVG. Als Arbeitsverdienst in diesem Sinne gilt gemäß Paragraph 44, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG bei den pflichtversicherten Dienstnehmern das Entgelt im Sinne des Paragraph 49, Absatz eins, 3, 4 und 6 ASVG.

§ 49 ASVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung(en) hat soweit hier wesentlich für den gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum folgenden Wortlaut: Paragraph 49, ASVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung(en) hat soweit hier wesentlich für den gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum folgenden Wortlaut:

(1) Unter Entgelt sind die Geld- und Sachbezüge zu verstehen, auf die der pflichtversicherte Dienstnehmer (Lehrling) aus dem Dienst(Lehr)verhältnis Anspruch hat oder die er darüber hinaus auf Grund des Dienst(Lehr)verhältnisses vom Dienstgeber oder von einem Dritten erhält.

(2) Sonderzahlungen, das sind Bezüge im Sinne des Abs. 1, die in größeren Zeiträumen als den Beitragszeiträumen gewährt werden, wie zum Beispiel ein 13. oder 14. Monatsbezug, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, Gewinnanteile oder Bilanzgeld, sind als Entgelt nur nach Maßgabe der Bestimmungen des § 54 und der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, in denen die Sonderzahlungen ausdrücklich erfaßt werden, zu berücksichtigen. (2) Sonderzahlungen, das sind Bezüge im Sinne des Absatz eins,, die in größeren Zeiträumen als den Beitragszeiträumen gewährt werden, wie zum Beispiel ein 13. oder 14. Monatsbezug, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, Gewinnanteile oder Bilanzgeld, sind als Entgelt nur nach Maßgabe der Bestimmungen des Paragraph 54 und der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, in denen die Sonderzahlungen ausdrücklich erfaßt werden, zu berücksichtigen.

(3) Als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 gelten nicht (3) Als Entgelt im Sinne des Absatz eins und 2 gelten nicht:

(...)

Z2 Schmutzzulagen, soweit sie nach § 68 Abs. 1, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer(Lohnsteuer)pflcht unterliegen;Z2 Schmutzzulagen, soweit sie nach Paragraph 68, Absatz eins, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer(Lohnsteuer)pflcht unterliegen;

Gemäß § 68 Abs 5 EStG in der zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung sind unter Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulagen jene Teile des Arbeitslohnes zu verstehen, die dem Arbeitnehmer deshalb gewährt werden, weil die von ihm zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgen, dieGemäß Paragraph 68, Absatz 5, EStG in der zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung sind unter Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulagen jene Teile des Arbeitslohnes zu verstehen, die dem Arbeitnehmer deshalb gewährt werden, weil die von ihm zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgen, die

-in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung bewirken

-im Vergleich zu den allgemein üblichen Arbeitsbedingungen eine außerordentliche Erschwernis darstellen, oder

-infolge der schädlichen Einwirkungen von gesundheitsgefährdenden Stoffen oder Strahlen, von Hitze, Kälte oder Nässe, von Gasen, Dämpfen, Säuren, Laugen, Staub oder Erschütterungen oder infolge einer Sturz- oder anderen Gefahr zwangsläufig eine Gefährdung von Leben, Gesundheit oder körperlicher Sicherheit des Arbeitnehmers mit sich bringen.

Diese Zulagen sind nur begünstigt, soweit sie

1. auf Grund gesetzlicher Vorschriften,

2. auf Grund von Gebietskörperschaften erlassener Dienstordnungen

3. auf Grund aufsichtsbehördlich genehmigter Dienst(Besoldungs)ordnungen der Körperschaften des öffentlichen Rechts,

4. auf Grund der vom Österreichischen Gewerkschaftsbund für seine Bediensteten festgelegten Arbeitsordnung,

5. auf Grund von Kollektivverträgen oder Betriebsvereinbarungen, die auf Grund besonderer kollektivvertraglicher Ermächtigungen abgeschlossen worden sind,

6. auf Grund von Betriebsvereinbarungen, die wegen Fehlens eines kollektivvertragsfähigen Vertragsteiles (§ 4 des Arbeitsverfassungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1974) auf der Arbeitgeberseite zwischen einem einzelnen Arbeitgeber und dem kollektivvertragsfähigen Vertragsteil auf der Arbeitnehmerseite abgeschlossen wurden,6. auf Grund von Betriebsvereinbarungen, die wegen Fehlens eines kollektivvertragsfähigen Vertragsteiles (Paragraph 4, des Arbeitsverfassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 22 aus 1974,) auf der Arbeitgeberseite zwischen einem einzelnen Arbeitgeber und dem kollektivvertragsfähigen Vertragsteil auf der Arbeitnehmerseite abgeschlossen wurden,

7. innerbetrieblich für alle Arbeitnehmer oder bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern gewährt werden.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens:

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2013/08/0033 vom 20.4.2004 bezogen auf den auch hier relevanten Sachverhalt ausgesprochen hat, kommt im Verfahren über den Antrag des BF nur diesem Parteistellung zu. Die Rückerstattung von Beiträgen gemäß § 69 ASVG kommt nur für solche Beiträge in Betracht, die der Antragsteller, der nunmehrige BF, als Dienstgeber (also Einzelunternehmer) bezahlt hat.Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2013/08/0033 vom 20.4.2004 bezogen auf den auch hier relevanten Sachverhalt ausgesprochen hat, kommt im Verfahren über den Antrag des BF nur diesem Parteistellung zu. Die Rückerstattung von Beiträgen gemäß Paragraph 69, ASVG kommt nur für solche Beiträge in Betracht, die der Antragsteller, der nunmehrige BF, als Dienstgeber (also Einzelunternehmer) bezahlt hat.

Die X-GmbH wurde mit 4.9.2004 durch Gesellschafterbeschluss errichtet und mit 21.10.2004 ins Firmenbuch eingetragen.

Gemäß § 2 Abs 1, erster Satz besteht eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung erst ab Eintragung ins Firmenbuch.Gemäß Paragraph 2, Absatz eins,, erster Satz besteht eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung erst ab Eintragung ins Firmenbuch.

Unter Berücksichtigung dieser Bestimmung bilden jene Sozialversicherungsbeiträge den Gegenstand dieses Verfahrens, die der Einzelunternehmer (der BF) vor dem 21.10.2004 bezahlt hat.

Soweit der BF darüber hinaus - erstmals mit 12.5.2016 - 4% Zinsen seit 9.6.2009 fordert, ist dem entgegenzuhalten, dass der Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens aus der angefochtenen Entscheidung in Verbindung mit dem Antrag vom 9.6.2009 abgeleitet werden muss. Mit dem Antrag vom 9.6.2009 wurden keine Zinsen gefordert. Dem entsprechend hat auch der angefochtene Bescheid nicht über Zinsen abgesprochen. Selbst in der Beschwerde wird keine Zinsenforderung erhoben. Die Frage der Zinsenforderung ist daher keinesfalls Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens.

Verjährung:

Gemäß § 69 Abs 1 verjährt das Recht auf Rückforderung nach Ablauf von fünf Jahren nach deren Zahlung. Gemäß Paragraph 69, Absatz eins, verjährt das Recht auf Rückforderung nach Ablauf von fünf Jahren nach deren Zahlung.

Der verfahrensgegenständliche Antrag, mit dem die vorliegende Rückforderung erstmals gegenüber der WGKK geltend gemacht wurde, ist am 9.6.2009 bei der WGKK eingegangen.

Die nachstehend zu treffende Sachentscheidung hat sich somit auf jene Beitragszahlungen zu beschränken, die der BF nach dem 9.6.2004 getätigt hat.

Zur Frage der Beitragsfreiheit der bezahlten Schmutzzulagen:

Die Schmutzzulage ist durch formalrechtliche und materiell-rechtliche Voraussetzungen doppelt bedingt: Sie muss auf Gesetz, qualifizierten Dienstvorschriften, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder auf qualifizierten freien Betriebsvereinbarungen beruhen. Einzelvertraglich kann eine beitragsfreie Schmutzzulage dann rechtswirksam vereinbart werden, wenn Sie innerbetrieblich für alle Dienstnehmer (so die weiteren Voraussetzungen auf alle zutreffend) oder für Gruppen von Dienstnehmern gewährt wird. Die Arbeiten müssen typischerweise und zwangsläufig eine Verschmutzung der Dienstnehmer und ihrer Kleidung in erheblichem Ausmaß bewirken. Die Verschmutzung muss von außen einwirken. Der Dienstnehmer muss während der gesamten Arbeitszeit überwiegend mit solchen Arbeiten betraut sein, die eine erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken. Eine gelegentliche Verrichtung wenn auch erheblich verschmutzende Tätigkeiten reicht nicht aus. Zur Frage wann Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgen, die in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung der Dienstnehmer und ihrer Kleidung bewirken, hat die Rechtsprechung ein bewegliches System entwickelt. (vgl. Müller in Mosler/ Müller/Pfeil, SV-Komm, Manz 2015, §49 ASVG). Die Schmutzzulage ist durch formalrechtliche und materiell-rechtliche Voraussetzungen doppelt bedingt: Sie muss auf Gesetz, qualifizierten Dienstvorschriften, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder auf qualifizierten freien Betriebsvereinbarungen beruhen. Einzelvertraglich kann eine beitragsfreie Schmutzzulage dann rechtswirksam vereinbart werden, wenn Sie innerbetrieblich für alle Dienstnehmer (so die weiteren Voraussetzungen auf alle zutreffend) oder für Gruppen von Dienstnehmern gewährt wird. Die Arbeiten müssen typischerweise und zwangsläufig eine Verschmutzung der Dienstnehmer und ihrer Kleidung in erheblichem Ausmaß bewirken. Die Verschmutzung muss von außen einwirken. Der Dienstnehmer muss während der gesamten Arbeitszeit überwiegend mit solchen Arbeiten betraut sein, die eine erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken. Eine gelegentliche Verrichtung wenn auch erheblich verschmutzende Tätigkeiten reicht nicht aus. Zur Frage wann Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgen, die in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung der Dienstnehmer und ihrer Kleidung bewirken, hat die Rechtsprechung ein bewegliches System entwickelt. vergleiche Müller in Mosler/ Müller/Pfeil, SV-Komm, Manz 2015, §49 ASVG).

Eine massive Verunreinigung mit Schmutz, der schwer zu entfernen ist, spricht auch dann für das Vorliegen einer Verschmutzung "in erheblichem Maß", wenn nur geringe Teile des Körpers und der Kleidung betroffen sind (VwGH 96/08/0334 vom 16.2.1999).

Eine massive Verunreinigung mit leicht entfernbaren Substanzen wie Staub oder Erde kann dann als Verschmutzung "in erheblichem Maß" gelten, wenn während des gesamten Arbeitstages - etwa infolge ständiger Staub- und Schmutzbelastung - keine Möglichkeit zur Reinigung besteht (VwGH 98/08/0028 vom 19.3.2003 zu Steinmetzarbeiten in einer großen Werkshalle; vgl. auch VwGH 98/08/0149 vom 27.7.2001 zu Arbeiten, die vorwiegend im Öffnen und Schließen von Gräbern bestanden). Eine massive Verunreinigung mit leicht entfernbaren Substanzen wie Staub oder Erde kann dann als Verschmutzung "in erheblichem Maß" gelten, wenn während des gesamten Arbeitstages - etwa

infolge ständiger Staub- und Schmutzbelastung - keine Möglichkeit zur Reinigung besteht (VwGH 98/08/0028 vom 19.3.2003 zu Steinmetzarbeiten in einer großen Werkshalle; vergleiche auch VwGH 98/08/0149 vom 27.7.2001 zu Arbeiten, die vorwiegend im Öffnen und Schließen von Gräbern bestanden).

Jedoch erfüllt nicht jede Verunreinigung schon dann den Tatbestand einer Verschmutzung "in erheblichem Maß", wenn sie sich erst "nach Arbeitsende" entfernen lässt. Maßgeblich ist, ob die zu leistenden Arbeiten "überwiegend" unter Umständen erfolgten, welche die als "erheblich" erkannte Verschmutzung der Arbeitnehmer und ihrer Kleidung bewirkten (VwGH 96/08/0334 vom 16.2.1999).

Auf wetterbedingte Verschmutzungen kommt es nicht an. Der Arbeitnehmer muss nämlich während der gesamten Arbeitszeit überwiegend, nicht etwa nur gelegentlich, mit Arbeiten betraut sein, die die erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken (VwGH 2003/08/0266 vom 14.9.2005).

Beispiele (vgl. Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG § 68 (Stand 1.7.2014, rdb.at) Beispiele vergleiche Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG Paragraph 68, (Stand 1.7.2014, rdb.at):

- -Strichaufzählung
Das Entsorgen mobiler WC-Anlagen findet unter verschmutzenden Bedingungen statt (VwGH 22. 4. 1998, 97/13/0163).
- -Strichaufzählung
Mülltransportfahrer weisen zwangsläufig eine außerordentliche Verschmutzung der Kleidung auf, wenn sie überwiegend mit Müll jeglicher Art hantieren, bei der Abholstelle sowie bei der Ablagerung mit gebrauchten, schmutzigen und fettigen Behältnissen, Sperrmüll, Altpapier und Gewerbemüll konfrontiert werden und die Kraftfahrzeuge händisch reinigen, (VwGH 25. 11. 2009, 2007/15/0124; UFS 19. 4. 2007, RV/2644-W/06).
- -Strichaufzählung
Die von einem Tankwart an einer Selbstbedienungstankstelle verrichtete Tätigkeit erfolgt üblicherweise nicht überwiegend unter Umständen, die in erheblichem Maße eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung zwangsläufig bewirken; Der Ölwechsel (mit Verschmutzung verbunden) macht üblicherweise nur einen geringen Teil der Gesamttätigkeit eines Tankwarts aus (VwGH 8. 2. 1989, 88/13/0088).
- -Strichaufzählung
(CNC-)Fräser, die komplett abgeschirmte Fräsmaschinen bedienen, diese druckluftreinigen und nachmessen üben keine Tätigkeit aus, die zur zwingenden Verschmutzung führt (UFS 26. 6. 2006, RV/0229-F/04).
- -Strichaufzählung
Steinmetzarbeiten (Fräsen, Schleifen, Schneiden, Polieren, Stocken) in einer Halle rechtfertigen aufgrund der ständigen Staumentwicklung eine Schutzzulage (VwGH 19. 3. 2003, 98/08/0028).
- -Strichaufzählung
Anstreicher sind bei besonders schwierigen Arbeitsbedingungen begünstigt (VwGH 18. 10. 1988, 87/14/0100, 0102).
- -Strichaufzählung
Rauchfangkehrerarbeiten mit Rauch, Ruß und Aschen, teilweise in Rauchkanälen rechtfertigen dann die Gewährung einer Schmutzzulage, wenn diese Tätigkeiten (zB Kehrtage) im Kalendermonat überwiegen (VwGH 7. 5. 2008, 2006/08/0225).
- -Strichaufzählung
Fleischer können Arbeiten ausführen, die begünstigt sind (VwGH 17. 1. 1995, 90/14/0203).
- -Strichaufzählung
Schweißabsonderung rechtfertigt für sich keine Verschmutzungszulage, weil die Verschmutzung von außen kommen müsste (VwGH 10. 5. 1994, 91/14/0057; 25. 11. 2009, 2007/15/0241, 2010, 273 zur Schweißabsonderung bei Kraftfahrern).
- -Strichaufzählung
Lagerarbeiten sprechen a priori eher nicht für zulagenwürdige Umstände (UFS 22. 7. 2008, RV/0235-F/06).
- -Strichaufzählung

Hausarbeiter oder Portiere sind idR nicht überwiegend mit Tätigkeiten beschäftigt, die eine erhebliche Verschmutzung mit sich bringen (VwGH 10. 5. 1994, 91/14/0057, 1995).

- -Strichaufzählung
Reinigungsarbeiten, wie das Reinigen von Fenstern, Jalousien und Fußböden vom Straßenschmutz enthalten keine erhebliche Verschmutzung (E 10. 5. 1994, 91/14/0057).
- -Strichaufzählung
Autowäscher verrichten keine zu außerordentlichen Verschmutzungen führende Tätigkeit (VwGH 8. 2. 1989, 88/13/0088, 30. 1. 2002, 99/08/0033).
- -Strichaufzählung
Arbeiten in einer Kfz-Werkstätte sind wegen der Konfrontation mit Benzin, Fett, Öl, Schmiermittel und Schmutz regelmäßig mit einer Verunreinigung des Körpers bzw der Kleidung verbunden. Für die Zulage ist entscheidend, ob der Arbeitnehmer überwiegend mit solchen Tätigkeiten betraut wird (vgl. Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG § 68 (Stand 1.7.2014, rdb.at) mit Veweis auf UFS 13. 3. 2008, RV/0055-L/07).Arbeiten in einer Kfz-Werkstätte sind wegen der Konfrontation mit Benzin, Fett, Öl, Schmiermittel und Schmutz regelmäßig mit einer Verunreinigung des Körpers bzw der Kleidung verbunden. Für die Zulage ist entscheidend, ob der Arbeitnehmer überwiegend mit solchen Tätigkeiten betraut wird vergleiche Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG Paragraph 68, (Stand 1.7.2014, rdb.at) mit Veweis auf UFS 13. 3. 2008, RV/0055-L/07).
- -Strichaufzählung
Die überwiegend kontrollierende Tätigkeit eines Werkmeisters in eine Autowerkstatt hat der VwGH in 99/08/0033 vom 31.1.2002 als nicht überwiegend außerordentlich verschmutzend beurteilt.
- -Strichaufzählung
Zufolge VwGH 89/13/0035 vom 23.5.1990 kommen Therapeuten und Bademeister in Moorbädern für eine Schmutzzulage in Betracht, wenn die Tätigkeit in einem erheblichen Ausmaß eine Verschmutzung des Arbeitnehmers oder seiner Kleidung bewirkt (Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG § 68 (Stand 1.7.2014, rdb.at).Zufolge VwGH 89/13/0035 vom 23.5.1990 kommen Therapeuten und Bademeister in Moorbädern für eine Schmutzzulage in Betracht, wenn die Tätigkeit in einem erheblichen Ausmaß eine Verschmutzung des Arbeitnehmers oder seiner Kleidung bewirkt (Doralt in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG Paragraph 68, (Stand 1.7.2014, rdb.at).
- -Strichaufzählung
In seinem Erkenntnis 2013/08/0166 vom 26.5.2014 hat der Verwaltungsgerichtshof eine Verschmutzung der Kleidung durch das Hantieren mit Moorpäckchen, Salben, Ölen und Gelen so, dass die Kleidung gekocht werden muss, widrigenfalls auch nach dreimal Waschen noch Flecken sichtbar sind, als nicht erheblich beurteilt.

Bescheide der Finanzbehörden über die Steuerfreiheit von Schmutzzulagen sind in die freie Beweiswürdigung einzubeziehen, sie binden die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung von Schmutzzulagen jedoch nicht (vgl. VwGH 99/08/0033, 30.01.2002).Bescheide der Finanzbehörden über die Steuerfreiheit von Schmutzzulagen sind in die freie Beweiswürdigung einzubeziehen, sie binden die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung von Schmutzzulagen jedoch nicht vergleiche VwGH 99/08/0033, 30.01.2002).

Den Dienstgeber trifft bezüglich der Frage, ob die materiellrechtlichen Voraussetzungen der Beitragsfreiheit gegeben sind, zwar keine Nachweispflicht, wohl aber - bedingt durch den Verfahrensgegenstand - eine qualifizierte Mitwirkungspflicht, die ihn dazu verhält, diesbezüglich konkrete Behauptungen aufzustellen und dafür geeignete Beweisanbote zu machen (vgl. VwGH 98/08/0149 vom 27.7.2001).Den Dienstgeber trifft bezüglich der Frage, ob die materiellrechtlichen Voraussetzungen der Beitragsfreiheit gegeben sind, zwar keine Nachweispflicht, wohl aber - bedingt durch den Verfahrensgegenstand - eine qualifizierte Mitwirkungspflicht, die ihn dazu verhält, diesbezüglich konkrete Behauptungen aufzustellen und dafür geeignete Beweisanbote zu machen vergleiche VwGH 98/08/0149 vom 27.7.2001).

Zum konkreten Sachverhalt:

Im vorliegenden Fall ist kein Kollektivvertrag und keine Betriebsvereinbarung anzuwenden, welche die Bezahlung einer Schmutzzulage vorgesehen hätten.

Der BF bezahlte auf einzelvertraglicher Basis an jene Gruppe von Arbeitnehmern, die im Produktionsbereich tätig waren, 4% ihres Bruttolohnes als Schmutzzulage.

Der BF hat eine Liste der betroffenen DienstnehmerInnen, deren Arbeiten und Aufzeichnungen über den typischen Produktionsablauf vorgelegt. Er ist seiner qualifizierten Mitwirkungspflicht nachgekommen.

Der BF behauptet, dass alle betroffenen Dienstnehmer ab Betreten der Produktionsräume zwangsläufig unter Umständen arbeiten mussten, welche eine erhebliche Verschmutzung der Dienstnehmer selbst oder ihrer Kleidung bewirkt hätten.

An Verschmutzungsfaktoren macht der BF einerseits eine Staubeentwicklung durch das Schleifen und Polieren von Gips (Räume 1-3 und 5), Keramik (Raum4) und Kunststoffspänen (Raum5) infolge Schleifen, Polieren und Abstrahlen. Der BF macht weiters das Hantieren mit Wachs, wachsähnlichen Kunststoffen, und Polierpasten geltend, die teilweise eingefärbt sind und die Kleidung und die Hände verschmutzen können.

Anlässlich der am 7.4.2016 der am Betriebsstandort durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde festgestellt, dass die in der Produktion beschäftigten DienstnehmerInnen des BF im Laufe ihres Arbeitstages ständig mit einer staubigen Arbeitsumgebung konfrontiert waren, dies verstärkt bei Arbeitsschritten mit denen sie selbst oder Ihre im Raum befindlichen Arbeitskollegen Staub erzeugten (Schleifen, Fräsen, Polieren).

Darüber hinaus waren die DienstnehmerInnen dann, wenn sie mit Wachs, Kunststoffen und Polierpasten, Klebern, Abrieb und mit Wasser versetztem Gips hantierten, Verschmutzungen ihrer Arbeitskleidung, ihrer Hände und bisweilen der Gesichter ausgesetzt. Die Verschmutzungen entstanden bei den zu verrichtenden Arbeiten typischerweise und zwangsläufig. Sie wirkten von außen ein.

Die in der Produktion tätigen DienstnehmerInnen waren während ihrer gesamten Arbeitszeit überwiegend mit solchen Arbeiten betraut sein, die die genannte Verschmutzung zwangsläufig bewirkten.

Die Produktionsbedingungen haben sich seit dem verfahrensgegenständlichen Zeitraum nicht wesentlich geändert.

Zu prüfen bleibt, ob die festgestellten Verschmutzungen erheblich im Sinne der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes waren. Dazu ist folgendes auszuführen:

Aus der oben zusammengefassten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes geht insgesamt hervor, dass die durch Fräsen, Schleifen und Polieren entstandene Staubeentwicklung grundsätzlich als erheblich beurteilt wird (VwGH 98/08/0028). Der UFS hat in seiner Entscheidung vom 26.6.2006, RV/0229-F/04 die Steuerfreiheit einer Schmutzzulage für Fräsen zwar verneint, die jedoch nicht wegen deren Unerheblichkeit, sondern, weil die dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Arbeiten komplett abgeschirmt stattfanden, also zu keiner zwingenden Verschmutzung durch Staub geführt haben. Die einschlägige Judikatur stellt also stets auf die konkreten Arbeitsbedingungen ab (vgl. auch 87/14/0100, bezogen auf einen Maler und Anstreicher; 2007/15/0124 bezogen auf einen Mülltransportfahrer). Aus der oben zusammengefassten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes geht insgesamt hervor, dass die durch Fräsen, Schleifen und Polieren entstandene Staubeentwicklung grundsätzlich als erheblich beurteilt wird (VwGH 98/08/0028). Der UFS hat in seiner Entscheidung vom 26.6.2006, RV/0229-F/04 die Steuerfreiheit einer Schmutzzulage für Fräsen zwar verneint, die jedoch nicht wegen deren Unerheblichkeit, sondern, weil die dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Arbeiten komplett abgeschirmt stattfanden, also zu keiner zwingenden Verschmutzung durch Staub geführt haben. Die einschlägige Judikatur stellt also stets auf die konkreten Arbeitsbedingungen ab (vergleiche auch 87/14/0100, bezogen auf einen Maler und Anstreicher; 2007/15/0124 bezogen auf einen Mülltransportfahrer).

Im vorliegenden Fall wurde das Fräsen, Schleifen und Abstrahlen mit einem ein Schutz in Form einer Glasscheibe oder - bei besonders stauberzeugenden Arbeiten- in einer Box mit Glasfenster verrichtet. Weiters wurden bei besonders stauberzeugenden Arbeiten kleine am Arbeitstisch angebrachte Absauganlagen angewendet. Darüber hinaus sind Lüftungsanlagen eingerichtet. Die ständige Staubeentwicklung in allen Produktionsräumen wurde durch diese Maßnahmen gemildert aber nicht verhindert. Der Staub wurde während des gesamten Arbeitstages ständig neu erzeugt. Er befand sich in allen Produktionsräumen Staub in der Luft, auf dem Arbeitsbereich, auf dem Boden (wo er beim Gehen zwangsläufig aufgewirbelt wurde) auf den Kleidern, der Haut und in den Haaren. Die Zimmer-Türen zwischen den Arbeitsbereichen standen teilweise offen. Die Arbeitsschritte waren teilweise in verschiedenen Räumen

vorzunehmen. Wirksam von Staub abgeschirmt (durch eine moderne abgedichtete Tür, die stets geschlossen gehalten wurde), war nur ein Raum: der Computerraum. Die Arbeit am Computer umfasste wiederum nur einen kleinen Teil des Arbeitspensums der KontrollorInnen unter den in der Produktion tätigen DienstnehmerInnen.

Die Staubbelastung bestand somit für alle in der Produktion tätigen DienstnehmerInnen ständig während des gesamten Arbeitstages. Eine Reinigung vom Staub war während des Arbeitstages nicht möglich.

Es ist daher im Sinne der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes davon auszugehen, dass es im vorliegenden Fall in allen Produktionsbereichen zu einer erheblichen Verschmutzung der in der Produktion tätigen ArbeitnehmerInnen und ihrer Kleidung kam. Alle in der Produktion beschäftigten ArbeitnehmerInnen waren während ihrer gesamten Arbeitszeit überwiegend mit Arbeiten betraut, die als solche zwangsläufig eine außergewöhnliche Verschmutzung bewirkten.

Die Frage, ob auch die festgestellte Verunreinigung beim Hantieren mit Wachs, Kunststoffen und Polierpasten, Klebern, Abrieb und mit Wasser versetztem Gips geeignet ist, die Beitragsfreiheit der verfahrensgegenständlichen Schmutzzulagen zu begründen, muss nicht mehr geprüft werden.

Die Frage ob die festgestellte Staubentwicklung -und die darüber hinaus wahrgenommene ständige Lärmbelastung- eher eine (beitragspflichtige) Gefahrenzulage rechtfertigen würde, als eine Schmutzzulage, ist unter Berücksichtigung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes Zl. 93/08/0009 vom 21.3.1995 nicht zu untersuchen: Die Leistung einer Gefahrenzulage ist im vorliegenden Fall nicht durch einschlägige Rechtsvorschriften, Kollektivverträge oder Betriebsvereinbarungen vorgeschrieben. Es stand dem Dienstgeber daher frei, auf einzelvertraglicher Basis eine freiwillige Schmutzzulage zu leisten.

Bezüglich der Höhe der nun rückgeforderten Betrages hat die WGKK im Zuge des ihr gewährten Parteiengehörs keine Einwendungen gemacht.

Die vom BF im Zeitraum von 9.4.2004 bis 21.10.2006 an seine in der Produktion tätigen DienstnehmerInnen bezahlten Schmutzzulagen waren daher zufolge § 49 Abs 3 Z 2 ASVG nicht beitragspflichtig. Die vom BF erhobene Rückzahlungsforderung in Höhe von € 16.854,93 besteht zu Recht. Die vom BF im Zeitraum von 9.4.2004 bis 21.10.2006 an seine in der Produktion tätigen DienstnehmerInnen bezahlten Schmutzzulagen waren daher zufolge Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG nicht beitragspflichtig. Die vom BF erhobene Rückzahlungsforderung in Höhe von € 16.854,93 besteht zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Beitragsgrundlagen, Rückzahlungsantrag, Schmutzzulage, Sozialversicherung, Verjährung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W164.2008684.1.00

Zuletzt aktualisiert am

06.10.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at