

TE Bvwg Erkenntnis 2016/4/29 L510 2107727-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.04.2016

Entscheidungsdatum

29.04.2016

Norm

ASVG §410

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

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. 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 § 31 heute
2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. INDERLIETH als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch Hofrichter & Papistock Wirtschaftstreuhand - Steuerberatung GmbH & Partner OG, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse vom 20.03.2015, GZ: XXXX , zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. INDERLIETH als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40 , vertreten durch Hofrichter & Papistock Wirtschaftstreuhand - Steuerberatung GmbH & Partner OG, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse vom 20.03.2015, GZ: römisch 40 , zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG i.d.g.F. als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG i.d.g.F. als unbegründet abgewiesen.

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

1. Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse (im Folgenden auch kurz bezeichnet als "GKK") hat mit im Spruch angeführten Bescheid vom 20.03.2015 festgestellt, dass Herr XXXX (vormals: XXXX XXXX), 1. Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse (im Folgenden auch kurz bezeichnet als "GKK") hat mit im Spruch angeführten Bescheid vom 20.03.2015 festgestellt, dass Herr römisch 40 (vormals: römisch 40 römisch 40),

XXXX , als Dienstgeber verpflichtet sei, für die angeführten Zeiträume allgemeine Beiträge in Höhe von € 2.795,17 sowie Beiträge zur Betrieblichen Vorsorge in Höhe von € 77,96 zu entrichten. Außerdem wurde ein Beitragszuschlag in Höhe von € 652,87 vorgeschrieben. Der sich ergebende Nachzahlungsbetrag in Höhe von € römisch 40 , als Dienstgeber verpflichtet sei, für die angeführten Zeiträume allgemeine Beiträge in Höhe von € 2.795,17 sowie Beiträge zur Betrieblichen Vorsorge in Höhe von € 77,96 zu entrichten. Außerdem wurde ein Beitragszuschlag in Höhe von € 652,87 vorgeschrieben. Der sich ergebende Nachzahlungsbetrag in Höhe von €

3.526,00 sei bereits beglichen worden. Die Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 20.08.2014 sowie der Prüfbericht vom 03.09.2014 würden Bestandteile dieses Bescheides bilden.

Es sei nur für die angeführten Beiträge betreffend Schmutzzulagen von der steuerlichen Vertretung eine bescheidmäßige Feststellung beantragt worden. Für die übrigen bei der Prüfung festgestellten Differenzen sei ausdrücklich auf die bescheidmäßige Feststellung verzichtet worden.

Verwiesen wurde auf die Rechtsnormen der §§ 34 Abs. 2, 35 Abs. 1, 44 Abs. 1, 49 Abs. 3 Z 2, 58 Abs. 1 u. 2, 113 Abs. 1 Z 3 iVm Abs. 3 ASVG sowie §§ 6 Abs. 1 und 5, 46 Abs. 1 BMSVG. Verwiesen wurde auf die Rechtsnormen der Paragraphen 34, Absatz 2, 35, Absatz eins, 44, Absatz eins, 49, Absatz 3, Ziffer 2, 58, Absatz eins, u. 2, 113 Absatz eins, Ziffer 3, in Verbindung mit Absatz 3, ASVG sowie Paragraphen 6, Absatz eins und 5, 46 Absatz eins, BMSVG.

Zum Sachverhalt führte die GKK aus, dass im Zeitraum 22. März 2012 bis 22. August 2014 eine gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben (GPLA; Prüfzeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012) beim Dienstgeber XXXX durchgeführt worden sei. Zum Sachverhalt führte die GKK aus, dass im Zeitraum 22. März 2012 bis 22. August 2014 eine gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben (GPLA; Prüfzeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012) beim Dienstgeber römisch 40 durchgeführt worden sei.

Der Prüfer habe festgestellt, dass die Schmutzzulagen im Prüfzeitraum zur Gänze beitragsfrei behandelt worden seien. Überprüfbare Nachweise bzw. Aufzeichnungen seien nicht geführt worden.

Die Dienstnehmer hätten überwiegend in Raffinerien Montage- und Reparaturarbeiten durchgeführt. Seitens der steuerlichen Vertretung sei stets behauptet worden, dass die Arbeiten für alle Mitarbeiter immer extrem

verschmutzend und erschwerend gewesen seien. Da sich die Arbeitsbedingungen laut Dienstgeber nicht geändert hätten, habe der Prüfer dem Dienstgeber die Möglichkeit eingeräumt aktuelle Aufzeichnungen zu führen, damit eine Sachverhaltsabklärung möglich sei. Der Dienstgeber sei dieser Aufforderung zwar nachgekommen und habe laufende Aufzeichnungen vorgelegt. Aus den Aufzeichnungen gehe jedoch nicht hervor, um welche Art von Tätigkeit es sich im Konkreten handle, die die betreffenden Dienstnehmer verschmutzen könne. Aufgrund der Arbeiten in Raffinerien sei es dennoch plausibel, dass es zu Verschmutzungen komme. Daher sei lediglich die Hälfte der Schmutzzulagen beitragspflichtig nachverrechnet worden.

Im Rahmen der Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 20. August 2014 sei das Thema Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulage ausführlich besprochen worden. Die steuerliche Vertretung sei über die formalrechtlichen, funktionellen und materiellrechtlichen Voraussetzungen sowie die qualifizierte Aufzeichnungspflicht informiert worden.

Mit Schreiben vom 8. Oktober 2014 habe die steuerliche Vertretung die bescheidmäßige Feststellung des Prüfergebnisses beantragt und am 17. November 2014 auf die Nachverrechnung betreffend Schmutzzulagen eingeschränkt.

Nach dem durchgeführten Ermittlungsverfahren stehe folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Der Dienstgeber habe für den Zeitraum 2008 bis 2012 sämtliche seinen Dienstnehmern ausbezahlten Schmutzzulagen zur Gänze beitragsfrei abgerechnet. Überprüfbare Nachweise bzw. Aufzeichnungen seien nicht geführt worden. Nach Aufforderung durch das Prüfgremium seien wenig aussagekräftige Unterlagen (grobe Tätigkeitsaufzeichnungen, unkommentierte Fotos) beigebracht worden. Die Intensität der bei den Dienstnehmern in den Beitragszeiträumen allfällig eingetretenen Verschmutzung könne nicht festgestellt werden.

Beweiswürdigend wurde dargelegt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus den vorgelegten Unterlagen des Dienstgebers ergäbe. Strittig sei, ob die Schmutzzulagen beitragsfrei oder beitragspflichtig abzurechnen seien.

Zum Prüfbeginn seien keine überprüfbaren Nachweise bzw. Aufzeichnungen betreffend die sozialversicherungsfrei belassenen Schmutzzulagen vorgelegt worden. Da sich die Art der Tätigkeit laut Dienstgeber nicht geändert habe, sei dem Dienstgeber die Möglichkeit eingeräumt worden, für ein paar Monate die notwendigen Aufzeichnungen zu führen, um daraus auf den vollständigen Prüfzeitraum schließen zu können. Aufgrund dessen habe der Dienstgeber dem Prüfer Listen mit der Bezeichnung "Aufzeichnung der Schmutzzulagen" für den Zeitraum vom September 2012 bis Mai 2013 ausgehändigt. Auf diesen Listen seien der jeweilige Dienstnehmer, der Arbeitsort, das Monat, Arbeitsbeginn und -ende und die Gesamtzeit der geleisteten täglichen sowie monatlichen Arbeitsstunden angeführt worden.

Zum Beispiel beim Dienstnehmer XXXX sei im Monat März 2013 unter der geleisteten Arbeit an jedem Arbeitstag nur "Durchstiege innerhalb Kolonnen öffnen -> ölig, rostig" eingetragen worden. Die Aufstellungen der anderen Dienstnehmer würden ähnlich aussehen. Es sei lediglich pro Arbeitstag eine Tätigkeit angeführt worden und diese Tätigkeit habe sich meist über mehrere Tage oder Wochen gezogen. Es seien jedoch keine genauen Erklärungen erfolgt, was genau unter der jeweiligen Tätigkeit zu verstehen sei und ob das üblicherweise eine außerordentliche Verschmutzung des Arbeitnehmers verursachen würde. Somit sei keine exakte Auflistung um welche Arbeit es sich im Einzelnen gehandelt habe erfolgt und wann sie geleistet worden sei. Daher könnten diese Listen nicht als qualifizierte Aufzeichnungen für die Beurteilung der materiellrechtlichen Bedingung herangezogen werden. Zum Beispiel beim Dienstnehmer römisch 40 sei im Monat März 2013 unter der geleisteten Arbeit an jedem Arbeitstag nur "Durchstiege innerhalb Kolonnen öffnen -> ölig, rostig" eingetragen worden. Die Aufstellungen der anderen Dienstnehmer würden ähnlich aussehen. Es sei lediglich pro Arbeitstag eine Tätigkeit angeführt worden und diese Tätigkeit habe sich meist über mehrere Tage oder Wochen gezogen. Es seien jedoch keine genauen Erklärungen erfolgt, was genau unter der jeweiligen Tätigkeit zu verstehen sei und ob das üblicherweise eine außerordentliche Verschmutzung des Arbeitnehmers verursachen würde. Somit sei keine exakte Auflistung um welche Arbeit es sich im Einzelnen gehandelt habe erfolgt und wann sie geleistet worden sei. Daher könnten diese Listen nicht als qualifizierte Aufzeichnungen für die Beurteilung der materiellrechtlichen Bedingung herangezogen werden.

Zusätzlich seien noch sechs Fotos übermittelt worden, wobei nur auf zwei ähnlichen Bildern eine arbeitende Person im gelben, vermutlich schmutzabweisenden, Kapuzenoverall zu sehen sei. Diese Person sei in gebückter Haltung von hinten abgebildet, daher sei auch kein Gesicht erkennbar. Es könne vermutet werden, dass sich im Umkreis Reste von Rohöl befinden würden. Jedoch sei nicht bekannt gegeben worden, wer dieser Person sei, wo sie sich befinde oder

welche Tätigkeit sie ausübe.

Die drei Bilder welche mit "Rafi Bilder" und einer Nummer bezeichnet worden seien, würden relativ saubere Bereiche zeigen. Jedoch sei ebenfalls nicht mitgeteilt worden, was auf den Bildern zu sehen sei.

Das sechste Bild zeige eine namentlich nicht bekannte Person in einem grauen Arbeitsoverall mit Helm, Schutzbrille und Arbeitshandschuhen, an einem Geländer lehnend. Der Overall sei nicht außergewöhnlich verschmutzt.

Zu keinem dieser Bilder sei eine Erklärung abgegeben worden.

Damit sich der Prüfer ein besseres Bild über die Tätigkeit habe machen könne, sei am 7. August 2014 Frau XXXX gebeten worden, ein paar Aufträge beizubringen. In diesen Aufträgen sollten die zu erledigenden Arbeiten angeführt sein. Idealerweise sollten sie zu den vorgelegten Arbeitsaufzeichnungen passend sein. Bei der Schlussbesprechung habe dann die steuerliche Vertretung behauptet, dass es keine Aufträge geben würde. Auf die Frage des Prüfers, wie denn der Dienstgeber anbieten könne, wenn er nicht wisse welche Arbeit zu verrichten sei, habe keine schlüssige Antwort gegeben werden können. Die steuerliche Vertretung wende bloß mündliche Abreden ein und dass da sowieso immer die gleiche Arbeit anfallen würde. Damit sich der Prüfer ein besseres Bild über die Tätigkeit habe machen könne, sei am 7. August 2014 Frau römisch 40 gebeten worden, ein paar Aufträge beizubringen. In diesen Aufträgen sollten die zu erledigenden Arbeiten angeführt sein. Idealerweise sollten sie zu den vorgelegten Arbeitsaufzeichnungen passend sein. Bei der Schlussbesprechung habe dann die steuerliche Vertretung behauptet, dass es keine Aufträge geben würde. Auf die Frage des Prüfers, wie denn der Dienstgeber anbieten könne, wenn er nicht wisse welche Arbeit zu verrichten sei, habe keine schlüssige Antwort gegeben werden können. Die steuerliche Vertretung wende bloß mündliche Abreden ein und dass da sowieso immer die gleiche Arbeit anfallen würde.

Die Listen und Bilder könnten nicht als überprüfbare Nachweise dienen. Denn die tatsächlichen verrichteten Arbeiten, die überwiegend unter Umständen erfolgen würden, die in erheblichen Maß zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeiters und seiner Kleidung bewirken würden, könnten damit nicht belegt werden.

Das Finanzamt habe zum gleichen Sachverhalt und im gleichen Ausmaß einen Bescheid erstellt. Jedoch sei im Bereich der Lohnsteuer betreffend die vorgeschriebenen Schmutzzulagen keine Beschwerde eingebracht worden. Somit sei dieser Bescheid in Rechtskraft erwachsen und die gewährten Schmutzzulagen seien zur Hälfte lohnsteuerpflichtig.

Rechtlich wurde nach Anführung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen begründet, dass, obwohl der Kollektivvertrag die Gewährung der Schmutzzulage regle, dies nicht bedeute, dass diese Zulage auch beitrags- und lohnsteuerfrei zu behandeln sei. Vielmehr sei zur Rechtfertigung der Abgabefreiheit auf die Erfüllung sämtlicher im Einkommensteuergesetz genannter Bedingungen Bedacht zu nehmen, insbesondere auf das Führen überprüfbarer Nachweise.

Schmutzzulagen seien nicht generell steuerfrei, die im Hinblick auf eine Arbeit eines Arbeitnehmers gewährt worden seien, die mit Schmutz verbunden sei. Der bloße Kontakt mit verschmutzenden oder verschmutzten Materialien bei der Arbeitsverrichtung führe nicht dazu, dass eine Tätigkeit grundsätzlich als zulagenwürdig im Sinne des § 68 Abs. 5 EStG 1988 anzusehen wäre, denn jede manuelle Arbeit bewirkt ein gewisses Maß an Verschmutzung. Schmutzzulagen seien nicht generell steuerfrei, die im Hinblick auf eine Arbeit eines Arbeitnehmers gewährt worden seien, die mit Schmutz verbunden sei. Der bloße Kontakt mit verschmutzenden oder verschmutzten Materialien bei der Arbeitsverrichtung führe nicht dazu, dass eine Tätigkeit grundsätzlich als zulagenwürdig im Sinne des Paragraph 68, Absatz 5, EStG 1988 anzusehen wäre, denn jede manuelle Arbeit bewirkt ein gewisses Maß an Verschmutzung.

Gemäß § 68 Abs. 5 EStG 1988 seien unter Schmutzzulagen jene Teile des Arbeitslohnes zu verstehen, die deshalb gewährt würden, weil die von einem Arbeitnehmer zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgten, die in erheblichem Maße eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung zwangsläufig bewirken würden. Gemäß Paragraph 68, Absatz 5, EStG 1988 seien unter Schmutzzulagen jene Teile des Arbeitslohnes zu verstehen, die deshalb gewährt würden, weil die von einem Arbeitnehmer zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgten, die in erheblichem Maße eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung zwangsläufig bewirken würden.

Schmutzzulagen seien nach § 49 Abs. 3 Z 2 ASVG beitragsfrei, sofern sie nach § 68 EStG konkret definierten formalrechtlichen, funktionellen und materiellrechtlichen Voraussetzungen lohnsteuerfrei behandelt werden könnten. Liege nur eine der nachstehend genannten Voraussetzungen nicht vor, komme die Begünstigung nicht in

Betracht. Schmutzzulagen seien nach Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG beitragsfrei, sofern sie nach Paragraph 68, EStG konkret definierten formalrechtlichen, funktionellen und materiellrechtlichen Voraussetzungen lohnsteuerfrei behandelt werden könnten. Liege nur eine der nachstehend genannten Voraussetzungen nicht vor, komme die Begünstigung nicht in Betracht.

Die formelle Voraussetzung für die Begünstigung bilde die Auszahlung aufgrund lohngestaltender Vorschriften. Die Bedingung sei aber auch erfüllt, wenn die Schmutzzulagen innerbetrieblich für alle Arbeitnehmer oder bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern gewährt werden würden.

Für die funktionelle Voraussetzung sei es erforderlich, dass es sich bei der Schmutzzulage um eine "echte" Zulage zum Lohn bzw. Gehalt handle. Daher sei sie zusätzlich zum kollektivvertraglichen bzw. darüber hinaus vereinbarten Stunden-, Grund- oder Akkordlohn zu gewähren.

Die materiellrechtliche Bedingung sei erfüllt, wenn die vom Arbeitnehmer zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgten, die in erheblichem Maße zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung bewirken oder im Vergleich zu den allgemein üblichen Arbeitsbedingungen eine außerordentliche Verschmutzung darstellen würden. Der Arbeitnehmer müsse also während der Arbeitszeit mit Arbeiten betraut sein, die die erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken würden.

Das geforderte Überwiegen liege dann vor, wenn der jeweilige Arbeitnehmer mehr als die Hälfte der gesamten Arbeitszeit im Lohnzahlungszeitraum (Monat, Woche, Tag) mit Tätigkeiten betraut sei, die eine erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken würden. Gebühre die Schmutzzulage stundenweise, sei das geforderte Überwiegen auf die stündliche Arbeitszeit (mehr als die Hälfte der stündlichen Arbeitszeit) abzustellen.

Der Arbeitnehmer müsse auch tatsächlich Tätigkeiten verrichten, die nach ihrer Art und ihrem Ausmaß die gewährte Zulage dem Grunde und der Höhe nach rechtfertigen würde. Um das Vorliegen dieser Voraussetzung prüfen zu können, sei die Kenntnis der Art und des Ausmaßes der Dienstpflichten und der Arbeitsbedingungen eines Arbeitnehmers erforderlich. Dies erfordere einen überprüfbaren Nachweis, für welche Arbeiten im Einzelnen die Schmutzzulagen gewährt werden würden und wann diese Arbeiten geleistet worden seien (Stundenaufzeichnungen).

Im Zuge der Prüfung sei das Vorliegen aller drei genannten Bedingungen eingehend geprüft worden. Dabei sei festgestellt worden, dass die materiellrechtliche Bedingung unzureichend dokumentiert worden sei, denn die entsprechenden Aufzeichnungen bezüglich der Schmutzzulagen seien nicht geführt worden.

Da sich die Art der Tätigkeit nicht geändert habe, sei dem Dienstgeber die Möglichkeit eingeräumt worden, für ein paar Monate überprüfbare Aufzeichnungen zu führen, um eine genaue Sachverhaltsabklärung vornehmen zu können. Auf diesen Aufzeichnungen sei jedoch nicht ersichtlich, für welche Arbeiten im Einzelnen die Schmutzzulagen gewährt worden und wann diese Arbeiten geleistet worden seien. Somit könnten diese Aufzeichnungen nicht als Basis für die Beitragsfreiheit von Schmutzzulagen herangezogen werden.

Der Dienstgeber sei weiters um die Vorlage von Auftragsschreiben gebeten worden, welche es laut steuerlicher Vertretung nicht gegeben habe. Nach ständiger Rechtsprechung sei der Dienstgeber zur Mitarbeit und Aufklärung des Sachverhaltes verpflichtet. Die Kasse habe dem Dienstgeber ausreichend Gelegenheit gegeben, die zur Beurteilung der Beitragsfreiheit notwendigen Sachverhaltselemente zu klären.

Da die vorgelegten Aufzeichnungen nicht ausreichend seien, habe der Prüfer Auskünfte bei einem vergleichbaren Betrieb eingeholt. Demnach sei es notwendig vor Montage- und Reparaturarbeiten in Raffinerien eine spezialisierte Firma mit Reinigungsarbeiten zu beauftragen. Diese Reinigungen seien unerlässlich, da ansonsten die Montage- und Reparaturarbeiten zu gefährlich wären (z.B. Entzündungsgefahr bei Schweiß- oder Schleifarbeiten).

Da die Arbeiter überwiegend in Raffinerien tätig gewesen seien, sei es plausibel, dass es grundsätzlich zu einer Verschmutzung gekommen sei. Da aber auch die vorgelegten Bilder zeigen würden, dass teilweise für Montage- und Reparaturarbeiten relativ "saubere" Arbeitsbedingungen herrschten, könne nicht von einer generellen erheblichen Verschmutzung gesprochen werden. Daher habe das Prüforgan, obwohl die Voraussetzungen gar nicht vollständig erfüllt worden seien, die Hälfte der Schmutzzulagen sozialversicherungsfrei belassen. Im Bereich der Sozialversicherung seien somit allgemeine Beiträge in Höhe von € 2.795,17 nachverrechnet worden.

Für die Dienstnehmer welche dem Betrieblichen Vorsorgegesetz unterliegen würden, seien durch die oben angeführten Nachverrechnungen auch die Beitragsgrundlagen für die Betriebliche Vorsorge zu korrigieren gewesen.

Demzufolge habe sich ein Nachverrechnungsbeitrag für die Betriebliche Vorsorge in Höhe von €

77,96 ergeben. Herr XXXX, sei Dienstgeber, weil der Betrieb auf seine Rechnung geführt werde. Herr römisch 40, sei Dienstgeber, weil der Betrieb auf seine Rechnung geführt werde.

Als Dienstgeber schulde Herr XXXX, seine und die auf seine Dienstnehmer entfallenden Beiträge. Herr XXXX müsse sie zur Gänze entrichten. Als Dienstgeber schulde Herr römisch 40, seine und die auf seine Dienstnehmer entfallenden Beiträge. Herr römisch 40 müsse sie zur Gänze entrichten.

Die gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben sei am 22. März 2012 begonnen worden. Herr XXXX habe Dienstnehmer mit zu geringem Entgelt gemeldet, obwohl er dies bei gehöriger Sorgfalt als unrichtig hätte erkennen müssen, daher sei die Verjährung auf den Prüfungszeitraum von 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012 zu erstrecken gewesen. Die gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben sei am 22. März 2012 begonnen worden. Herr römisch 40 habe Dienstnehmer mit zu geringem Entgelt gemeldet, obwohl er dies bei gehöriger Sorgfalt als unrichtig hätte erkennen müssen, daher sei die Verjährung auf den Prüfungszeitraum von 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012 zu erstrecken gewesen.

Herr XXXX, habe Entgelte in zu geringer Höhe gemeldet und daher die Meldepflicht verletzt. Die Voraussetzung für die Verhängung des Beitragszuschlages sei somit gegeben. Die GKK habe den Beitragszuschlag nur im Mindestausmaß in der Höhe der Verzugszinsen vorgeschrieben. Herr römisch 40, habe Entgelte in zu geringer Höhe gemeldet und daher die Meldepflicht verletzt. Die Voraussetzung für die Verhängung des Beitragszuschlages sei somit gegeben. Die GKK habe den Beitragszuschlag nur im Mindestausmaß in der Höhe der Verzugszinsen vorgeschrieben.

2. Der vorliegende Verwaltungsverfahrensakts der GKK beinhaltet u. a. die Niederschrift über die Schlussbesprechung vom 20.08.2014, den Prüfbericht vom 03.09.2014 und die angesprochenen Bescheide des Finanzamtes.

3. Mit Schriftsatz der Vertretung der bP vom 16.04.2015 wurde innerhalb offener Frist Beschwerde gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid erhoben.

Im Wesentlichen wurde dargelegt, dass dem Prüforgan Fotos der zu bearbeitenden Raffinerieteile vorgelegt worden seien, wie auch in verschiedenen Gesprächen versucht worden sei darzulegen, wie sich die Art und Weise des zu bearbeitenden Umfeldes in einer Raffinerie darstelle. So wie das Ausreichen eines Nachweises um die Verschmutzung während des Arbeitsprozesses der freien Beweiswürdigung unterliege, stelle sich auch das Problem, dass auch keine Richtlinien gegeben werden konnten, wie und in welcher konkreten Form Aufzeichnungen diesbezüglich seitens des Dienstgebers zu erstellen seien, die dann eine Anerkennung seitens des Prüfers gewährleisten würden. Umso mehr als es der allgemeinen Lebenserfahrung entspreche bzw. auch jederzeit aus entsprechenden Berichten und der Darstellung von Arbeitsabläufen in Raffinerien entnommen werden könne, nämlich, dass die Arbeit in Raffinerien, noch dazu in jenen Teilen, die von dem Unternehmen der bP serviert würden, mit extremer Verschmutzung verbunden sei. Die Reinigung könne immer nur im groben Bereich stattfinden, sodass laufend mit starker Verschmutzung gerechnet werden müsse. Es sei in keiner Weise verständlich, warum dies de facto nur die Hälfte der Zeit geschehen sollte, was unterstellt werden müsste, wenn man nur die Hälfte der Schmutzzulagen beitragsfrei stelle.

Gerade eine Raffinerie produziere, wie als allgemeine Lebenserfahrung unterstellt werden könne extreme Verschmutzung. Dazu sei darüber hinaus festzustellen, dass die Tätigkeit im Inneren der Anlage erfolgen müsse, dass die Arbeiter hier noch wesentlich höheren Verschmutzungsgraden ausgesetzt seien, als beispielsweise Rauchfangkehrer und andere mit ähnlicher Verschmutzungsmöglichkeit verbundenen Tätigkeiten. Es handle sich bei diesen Veröhlungen auch um Verschmutzungen, die wesentlich schwieriger zu entfernen seien als "normale" Verschmutzungen (wie bei Bauarbeitern etc....).

Eine 50%ige Verschmutzung zu unterstellen sei in keiner Weise in Anbetracht des vorliegenden Sachverhaltes gerechtfertigt und werde daher der Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Beitragsfreistellung der gesamten in Ansatz gebrachten Schmutzzulagen gestellt.

4. Mit Schreiben der GKK vom 22.05.2015 wurde eine Beschwerdevorlage eingebracht.

Seitens der GKK wurde ausgeführt, dass auch das Finanzamt die Schmutzzulagen zu beurteilen hatte. Mit Bescheid vom 2.9.2014 stellte es fest, dass die geleisteten Schmutzzulagen zu 50 % steuerpflichtig abzurechnen seien. Dieser Bescheid sei im Oktober 2014 in Rechtskraft erwachsen.

Dem Beschwerdevorbringen sei entgegen zu halten, dass der Prüfer im Rahmen seiner Erhebungen festgestellt habe, dass in der Vergangenheit gar keine Aufzeichnungen geführt worden seien, obwohl dies für die Abrechnung einer beitragsfreien Schmutzzulage unabdingbar sei. Er habe dem Dienstgeber sogar die Möglichkeit gegeben, die Aufzeichnungen in den folgenden Monaten nachzuholen und diese Aufzeichnungen auf den Prüfzeitraum umzulegen. Dazu sei dem Dienstgeber auch eine Liste vorgegeben worden, in welcher Arbeitsbeginn und -ende sowie die geleistete Arbeit einzutragen gewesen seien. Hierzu sei vom Prüfer in Gesprächen immer wieder darauf hingewiesen worden, dass eine detaillierte Aufzeichnung über die ausgeübte Tätigkeit zu führen sei. Es seien jedoch in den Listen nur stichwortartige Hinweise über die Arbeit angegeben worden. Unter den angegebenen Tätigkeitsbeschreibungen wie "Durchstiege innerhalb Kolonnen öffnen", "Bödenreparatur in Destillationskolonnen" und "Flansche aufschrauben - Austreten von Roh- öl/Betreteten Behälter mit Flurwasserstoffe" könne man sich nichts Konkretes vorstellen. Diese Aufzeichnungen seien viel zu allgemein gehalten und würden keine Auskunft über den Verschmutzungsgrad geben. Es ist auch nicht glaubwürdig, dass sich die Arbeit über Tage bzw. Wochen (laut Aufzeichnungen) nie geändert habe.

Da sich die Aufzeichnungen für die Beurteilung der beitragsrechtlichen Behandlung der Schmutzzulagen als unbrauchbar herausgestellt hätten, sei der Steuerberater überdies aufgefordert worden einige Aufträge vorzulegen, da man normalerweise auch aus diesen herauslesen könne, welche Arbeiten bei einem Auftraggeber durchgeführt worden seien. Solche Aufträge seien dem Prüfer jedoch nie übergeben worden. Bei der Schlussbesprechung habe der Steuerberater dann behauptet, dass es überhaupt keine schriftlichen Aufträge gäbe, da alles immer mündlich vereinbart werde, da sowieso immer dieselben Arbeiten angefallen seien.

Weiters werde in der Beschwerde darauf hingewiesen, dass es der allgemeinen Lebenserfahrung entspreche bzw. auch jederzeit aus entsprechenden Berichten und der Darstellung der Arbeitsabläufe in Raffinerien entnommen werden könne, dass die Arbeit in Raffinerien mit extremen Verschmutzungen verbunden sei. Die Tätigkeit der Arbeitnehmer habe darüber hinaus immer im Inneren der Anlage erfolgen müssen. Ergänzend werde vorgebracht, dass diese Arbeiter daher einem wesentlich höheren Verschmutzungsgrad ausgesetzt seien, als beispielsweise Rauchfangkehrer. Bei der Verschmutzung handle es sich zudem um eine Verölung, die wesentlich schwieriger zu entfernen sei, als eine "normale Verschmutzung" wie z.B. bei Bauarbeitern. Dem werde entgegnet, dass es darauf ankomme, welche Arbeiten in einer Raffinerie durchgeführt würden. Die Firma XXXX führte nämlich keine Reinigungsarbeiten, sondern Reparaturarbeiten durch. Für Reinigungsarbeiten gäbe es spezialisierte Firmen. Die zu bearbeitenden Oberflächen müssten nämlich wegen Brandgefahr, schädlicher Dämpfe usw. sauber sein. Jedenfalls sei es so in der OMV-Raffinerie in Burghausen - laut Auskunft eines anonymen Mitarbeiters des Betriebes. Die Kasse gehe daher davon aus, dass es in den anderen Raffinerien genauso sei. Weiters werde in der Beschwerde darauf hingewiesen, dass es der allgemeinen Lebenserfahrung entspreche bzw. auch jederzeit aus entsprechenden Berichten und der Darstellung der Arbeitsabläufe in Raffinerien entnommen werden könne, dass die Arbeit in Raffinerien mit extremen Verschmutzungen verbunden sei. Die Tätigkeit der Arbeitnehmer habe darüber hinaus immer im Inneren der Anlage erfolgen müssen. Ergänzend werde vorgebracht, dass diese Arbeiter daher einem wesentlich höheren Verschmutzungsgrad ausgesetzt seien, als beispielsweise Rauchfangkehrer. Bei der Verschmutzung handle es sich zudem um eine Verölung, die wesentlich schwieriger zu entfernen sei, als eine "normale Verschmutzung" wie z.B. bei Bauarbeitern. Dem werde entgegnet, dass es darauf ankomme, welche Arbeiten in einer Raffinerie durchgeführt würden. Die Firma römisch 40 führte nämlich keine Reinigungsarbeiten, sondern Reparaturarbeiten durch. Für Reinigungsarbeiten gäbe es spezialisierte Firmen. Die zu bearbeitenden Oberflächen müssten nämlich wegen Brandgefahr, schädlicher Dämpfe usw. sauber sein. Jedenfalls sei es so in der OMV-Raffinerie in Burghausen - laut Auskunft eines anonymen Mitarbeiters des Betriebes. Die Kasse gehe daher davon aus, dass es in den anderen Raffinerien genauso sei.

Darüber hinaus sei auf den vorgelegten Fotos der reparierten Anlageteile weit und breit kein Rohöl oder dergleichen zu sehen. Auch bei dem Mitarbeiter mit Helm und Overall sei an der Kleidung keinerlei Verschmutzung erkennbar. Nachdem davon auszugehen sei, dass diese Männer bei der Arbeit fotografiert worden seien stehe fest, dass nicht alle Arbeiten in Raffinerien einer extremen Verschmutzung unterliegen würden. Ergänzend sei noch gesagt, dass man auf dem Foto, auf welchem der Mann in der gelben Jacke nur mit dem Rücken zu sehen sei, nicht erkennen könne, ob es sich überhaupt um einen Mitarbeiter der Firma XXXX handle. Darüber hinaus sei auf den vorgelegten Fotos der reparierten Anlageteile weit und breit kein Rohöl oder dergleichen zu sehen. Auch bei dem Mitarbeiter mit Helm und Overall sei an der Kleidung keinerlei Verschmutzung erkennbar. Nachdem davon auszugehen sei, dass diese Männer bei der Arbeit fotografiert worden seien stehe fest, dass nicht alle Arbeiten in Raffinerien einer extremen

Verschmutzung unterliegen würden. Ergänzend sei noch gesagt, dass man auf dem Foto, auf welchem der Mann in der gelben Jacke nur mit dem Rücken zu sehen sei, nicht erkennen könne, ob es sich überhaupt um einen Mitarbeiter der Firma römisch 40 handle.

5. Am 29.05.2015 lange der Verwaltungsverfahrensakts beim Bundesverwaltungsgericht ein.

6. Mit Schreiben des BVwG vom 30.03.2016 wurde der bP Parteiengehör zum Schreiben der GKK in ihrer Beschwerdevorlage gewährt. Es wurde eine Frist von 2 Wochen zur Stellungnahme gegeben.

Bis dato langte keine Stellungnahme ein.

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

1. Feststellungen:

Im Zeitraum 22. März 2012 bis 22. August 2014 wurde eine gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben (GPLA; Prüfzeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012) beim Dienstgeber XXXX durchgeführt. Im Zeitraum 22. März 2012 bis 22. August 2014 wurde eine gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben (GPLA; Prüfzeitraum 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012) beim Dienstgeber römisch 40 durchgeführt.

Durch den Prüfer wurde festgestellt, dass die Schmutzzulagen im Prüfzeitraum zur Gänze beitragsfrei behandelt worden sind. Durch die bP wurde im Einzelnen nicht ausreichend nachgewiesen, um welche Arbeiten es sich gehandelt hat und wann diese geleistet worden sind um zur Feststellung zu gelangen, dass die zu leistenden Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgten, die in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung der Arbeitnehmer und deren Kleidung bewirkten.

Die GKK hielt es als plausibel, dass es aufgrund der Arbeiten in Raffinerien zu Verschmutzungen kommt, weshalb sie lediglich die Hälfte der Schmutzzulagen beitragspflichtig nachverrechnete.

Die Berechnung beläuft sich auf allgemeine Beiträge in Höhe von €

2.795,17 und Beiträge zur Betrieblichen Vorsorge in Höhe von €

77,96. Es wurde ein Beitragszuschlag in Höhe von € 652,87 vorgeschrieben. Der sich ergebende Nachzahlungsbetrag in Höhe von €

3.526,00 wurde bereits beglichen.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsverfahrensaktes der GKK und der Gewährung von Parteiengehör seitens des BVwG an die bP. Der maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt und den darin vorliegenden und angesprochenen Unterlagen zweifelsfrei.

Strittig ist, ob die Schmutzzulagen beitragsfrei oder beitragspflichtig abzurechnen sind.

Diesbezüglich wird auf die Ausführungen in der rechtlichen Beurteilung verwiesen.

Die Höhe der Nachverrechnung an sich wurde im Verfahren nicht bestritten.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt gem. § 414 Abs. 2 ASVG iVm § 410 Abs. 1 ASVG Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt gem. Paragraph 414, Absatz 2, ASVG in Verbindung mit Paragraph 410, Absatz eins, ASVG Einzelrichterzuständigkeit 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) Rechtsgrundlagen

1. § 34 Abs. 2 ASVG: Erfolgt die Abrechnung der Beiträge nach dem Lohnsummenverfahren (§ 58 Abs. 4), so hat der Dienstgeber nach Ablauf eines jeden Beitragszeitraumes mittels elektronischer Datenfernübertragung (§41 Abs. 1 und 4) die Gesamtsumme der in diesem Zeitraum gebührende und darüber hinaus gezahlte Entgelt zu melden (Beitragsnachweisung). Die Frist für die Vorlage der Beitragsnachweisung endet mit dem 15. des Folgemonats. Der beim zuständigen Krankenversicherungsträger oder beim Finanzamt der Betriebsstätte (§ 81 EStG 1988) einzubringende Lohnzettel (§ 84 EStG 1988) hat auch die Summe der allgemeinen Beitragsgrundlagen sowie der Sonderzahlungen und die Adresse der Arbeitsstätte am 31. Dezember bzw. am letzten Beschäftigungstag innerhalb eines Jahres zu enthalten. Die Übermittlung der Lohnzettel hat elektronisch bis Ende Februar des folgenden Kalenderjahres zu erfolgen. Ist der Dienstgeber bzw. der auszahlenden Stelle die elektronische Übermittlung der Lohnzettel mangels technischer Voraussetzungen unzumutbar, so hat die Übermittlung der Lohnzettel auf dem amtlichen Vordruck bis Ende Jänner des folgenden Kalenderjahres zu erfolgen. Wird das Dienstverhältnis beendet, so hat die Übermittlung des Lohnzettels bis dem Ende des Folgemonats zu erfolgen. 1. Paragraph 34, Absatz 2, ASVG: Erfolgt die Abrechnung der Beiträge nach dem Lohnsummenverfahren (Paragraph 58, Absatz 4), so hat der Dienstgeber nach Ablauf eines jeden Beitragszeitraumes mittels elektronischer Datenfernübertragung (§41 Absatz eins und 4) die Gesamtsumme der in diesem Zeitraum gebührende und darüber hinaus gezahlte Entgelt zu melden (Beitragsnachweisung). Die Frist für die Vorlage der Beitragsnachweisung endet mit dem 15. des Folgemonats. Der beim zuständigen Krankenversicherungsträger oder beim Finanzamt der Betriebsstätte (Paragraph 81, EStG 1988) einzubringende Lohnzettel (Paragraph 84, EStG 1988) hat auch die Summe der allgemeinen Beitragsgrundlagen sowie der Sonderzahlungen und die Adresse der Arbeitsstätte am 31. Dezember bzw. am letzten Beschäftigungstag innerhalb eines Jahres zu enthalten. Die Übermittlung der Lohnzettel hat elektronisch bis Ende Februar des folgenden Kalenderjahres zu erfolgen. Ist der Dienstgeber bzw. der auszahlenden Stelle die elektronische Übermittlung der Lohnzettel mangels technischer Voraussetzungen unzumutbar, so hat die Übermittlung der Lohnzettel auf dem amtlichen Vordruck bis Ende Jänner des folgenden Kalenderjahres zu erfolgen. Wird das Dienstverhältnis beendet, so hat die Übermittlung des Lohnzettels bis dem Ende des Folgemonats zu erfolgen.

§ 35 Abs. 1 ASVG: Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen. Paragraph 35, Absatz eins, ASVG: Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch

Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

§ 42 Abs. 3 ASVG: Reichen die zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Beurteilung der für das Versicherungsverhältnis maßgebenden Umstände nicht aus, so ist der Versicherungsträger berechtigt, diese Umstände aufgrund anderer Ermittlungen oder unter Heranziehung von Daten anderer Versicherungsverhältnisse bei demselben Dienstgeber sowie von Daten gleichartiger oder ähnlicher Betriebe festzustellen. Paragraph 42, Absatz 3, ASVG: Reichen die zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Beurteilung der für das Versicherungsverhältnis maßgebenden Umstände nicht aus, so ist der Versicherungsträger berechtigt, diese Umstände aufgrund anderer Ermittlungen oder unter Heranziehung von Daten anderer Versicherungsverhältnisse bei demselben Dienstgeber sowie von Daten gleichartiger oder ähnlicher Betriebe festzustellen.

§ 44 Abs. 1 ASVG: Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) ist für Pflichtversicherte, sofern nichts anderes bestimmt wird, das im Beitragszeitraum gebührende auf Cent gerundete Entgelt mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach § 49 Abs. 2 ASVG. Paragraph 44, Absatz eins, ASVG: Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge (allgemeine Beitragsgrundlage) ist für Pflichtversicherte, sofern nichts anderes bestimmt wird, das im Beitragszeitraum gebührende auf Cent gerundete Entgelt mit Ausnahme allfälliger Sonderzahlungen nach Paragraph 49, Absatz 2, ASVG.

§ 49 Abs. 1 ASVG: 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. Paragraph 49, Absatz eins, ASVG: 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.

§ 49 Abs. 3 Z 2 ASVG: Als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 gelten nicht Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG: Als Entgelt im Sinne des Absatz eins und 2 gelten nicht:

2. Schmutzzulagen, soweit sie nach § 68 Abs. 1, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer(Lohnsteuer)pflcht unterliegen; 2. Schmutzzulagen, soweit sie nach Paragraph 68, Absatz eins, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer(Lohnsteuer)pflcht unterliegen;

§ 58 Abs. 1 ASVG: Die allgemeinen Beiträge sind am letzten Tag des Kalendermonates fällig, in den das Ende des Beitragszeitraumes fällt, sofern die Beiträge nicht gemäß Abs. 4 vom Träger der Krankenversicherung dem Beitragsschuldner vorgeschrieben werden. Die gemäß Abs. 4 vorgeschriebenen Beiträge sind mit Ablauf des zweiten Werktages nach der Aufgabe der Beitragsvorschriftung zur Post bzw. mit dem Zeitpunkt der Zustellung durch Organe des Trägers der Krankenversicherung fällig. Paragraph 58, Absatz eins, ASVG: Die allgemeinen Beiträge sind am letzten Tag des Kalendermonates fällig, in den das Ende des Beitragszeitraumes fällt, sofern die Beiträge nicht gemäß Absatz 4, vom Träger der Krankenversicherung dem Beitragsschuldner vorgeschrieben werden. Die gemäß Absatz 4, vorgeschriebenen Beiträge sind mit Ablauf des zweiten Werktages nach der Aufgabe der Beitragsvorschriftung zur Post bzw. mit dem Zeitpunkt der Zustellung durch Organe des Trägers der Krankenversicherung fällig.

§ 58 Abs. 2 ASVG: Die auf den Versicherten und den Dienstgeber, bei Heimarbeitern auf den Auftraggeber entfallenden Beiträge schuldet der Dienstgeber (Auftraggeber). Er hat diese Beiträge auf seine Gefahr und Kosten zur Gänze einzuzahlen. Die den Heimarbeitern gleichgestellten Personen (§ 4 Abs. 1 Z 7) schulden die Beiträge selbst und haben die Beiträge auf ihre Gefahr und Kosten ebenfalls zur Gänze selbst einzuzahlen. Gleiches gilt für Dienstnehmer hinsichtlich eines Beschäftigungsverhältnisses gemäß § 5 Abs. 2 für den auf sie entfallenden Beitragsteil. Paragraph 58, Absatz 2, ASVG: Die auf den Versicherten und den Dienstgeber, bei Heimarbeitern auf den Auftraggeber entfallenden Beiträge schuldet der Dienstgeber (Auftraggeber). Er hat diese Beiträge auf seine Gefahr und Kosten zur Gänze einzuzahlen. Die den Heimarbeitern gleichgestellten Personen (Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 7,) schulden die Beiträge selbst und haben die Beiträge auf ihre Gefahr und Kosten ebenfalls zur Gänze selbst einzuzahlen. Gleiches gilt für Dienstnehmer hinsichtlich eines Beschäftigungsverhältnisses gemäß Paragraph 5, Absatz 2, für den auf sie entfallenden Beitragsteil.

§ 68 Abs. 1 ASVG: Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen verjährt bei

Beitragsschuldnern und Beitragsmithaftenden binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. Hat der Dienstgeber Angaben über Versicherte bzw. über deren Entgelt nicht innerhalb der in Betracht kommenden Meldefristen gemacht, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dem Tage der Meldung zu laufen. Diese Verjährungsfrist der Feststellung verlängert sich jedoch auf fünf Jahre, wenn der Dienstgeber oder eine sonstige meldepflichtige Person (§ 36) keine oder unrichtige Angaben bzw. Änderungsmeldungen über die bei ihm beschäftigten Personen bzw. über deren jeweiliges Entgelt (auch Sonderzahlungen im Sinne des § 49 Abs. 2) gemacht hat, die er bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen. Die Verjährung des Feststellungsrechtes wird durch jede zum Zwecke der Feststellung getroffene Maßnahme in dem Zeitpunkt unterbrochen, in dem der Zahlungspflichtige hievon in Kenntnis gesetzt wird. Paragraph 68, Absatz eins, ASVG: Das Recht auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen verjährt bei Beitragschuldnern und Beitragsmithaftenden binnen drei Jahren vom Tag der Fälligkeit der Beiträge. Hat der Dienstgeber Angaben über Versicherte bzw. über deren Entgelt nicht innerhalb der in Betracht kommenden Meldefristen gemacht, so beginnt die Verjährungsfrist erst mit dem Tage der Meldung zu laufen. Diese Verjährungsfrist der Feststellung verlängert sich jedoch auf fünf Jahre, wenn der Dienstgeber oder eine sonstige meldepflichtige Person (Paragraph 36,) keine oder unrichtige Angaben bzw. Änderungsmeldungen über die bei ihm beschäftigten Personen bzw. über deren jeweiliges Entgelt (auch Sonderzahlungen im Sinne des Paragraph 49, Absatz 2,) gemacht hat, die er bei gehöriger Sorgfalt als notwendig oder unrichtig hätte erkennen müssen. Die Verjährung des Feststellungsrechtes wird durch jede zum Zwecke der Feststellung getroffene Maßnahme in dem Zeitpunkt unterbrochen, in dem der Zahlungspflichtige hievon in Kenntnis gesetzt wird.

§ 113 Abs. 1 Z 3 iVm Abs. 3 ASVG: In den Fällen des Abs. 1 Z 2 und 3 (- verspätete oder Nichtmeldung des Entgelts) darf der Beitragszuschlag das Doppelte jener Beiträge nicht überschreiten, die auf die Zeit ab Beginn der Pflichtversicherung bis zur Feststellung des Fehlens der vollständigen Anmeldung oder bis zum Einlangen der verspäteten vollständigen Anmeldung beim Versicherungsträger bzw. bis zur Feststellung des Entgeltes oder bis zum Einlangen der verspäteten Meldung des Entgeltes beim Versicherungsträger entfallen; im Fall des Abs. 1 Z 4 darf der Beitragszuschlag nicht höher sein als das Doppelte des Unterschiedsbetrages zwischen den sich aus dem zu niedrig gemeldeten Entgelt ergebenden und den zu entrichtenden Beiträgen. Bei der Festsetzung des Beitragszuschlages hat der Versicherungsträger die wirtschaftlichen Verhältnisse der die Beiträge schuldenden Person und die Art des Meldeverstoßes zu berücksichtigen; der Beitragszuschlag darf jedoch die Höhe der Verzugszinsen nicht unterschreiten, die ohne seine Vorschreibung auf Grund des § 59 Abs. 1 für die nachzuzahlenden Beiträge zu entrichten gewesen wären. Paragraph 113, Absatz eins, Ziffer 3, in Verbindung mit Absatz 3, ASVG: In den Fällen des Absatz eins, Ziffer 2 und 3 (- verspätete oder Nichtmeldung des Entgelts) darf der Beitragszuschlag das Doppelte jener Beiträge nicht überschreiten, die auf die Zeit ab Beginn der Pflichtversicherung bis zur Feststellung des Fehlens der vollständigen Anmeldung oder bis zum Einlangen der verspäteten vollständigen Anmeldung beim Versicherungsträger bzw. bis zur Feststellung des Entgeltes oder bis zum Einlangen der verspäteten Meldung des Entgeltes beim Versicherungsträger entfallen; im Fall des Absatz eins, Ziffer 4, darf der Beitragszuschlag nicht höher sein als das Doppelte des Unterschiedsbetrages zwischen den sich aus dem zu niedrig gemeldeten Entgelt ergebenden und den zu entrichtenden Beiträgen. Bei der Festsetzung des Beitragszuschlages hat der Versicherungsträger die wirtschaftlichen Verhältnisse der die Beiträge schuldenden Person und die Art des Meldeverstoßes zu berücksichtigen; der Beitragszuschlag darf jedoch die Höhe der Verzugszinsen nicht unterschreiten, die ohne seine Vorschreibung auf Grund des Paragraph 59, Absatz eins, für die nachzuzahlenden Beiträge zu entrichten gewesen wären.

§ 6 Abs. 5 BMSVG: Welche Leistungen als Entgelt im Sinne der Abs. 1 bis 4 anzusehen sind, bestimmt sich nach § 49 ASVG unter Außerachtlassung der Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs. 2 ASVG und der Höchstbeitragsgrundlage nach § 108 Abs. 3 ASVG. Paragraph 6, Absatz 5, BMSVG: Welche Leistungen als Entgelt im Sinne der Absatz eins bis 4 anzusehen sind, bestimmt sich nach Paragraph 49, ASVG unter Außerachtlassung der Geringfügigkeitsgrenze nach Paragraph 5, Absatz 2, ASVG und der Höchstbeitragsgrundlage nach Paragraph 108, Absatz 3, ASVG.

§ 46 Abs. 1 BMSVG: Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Juli 2002 in Kraft und ist auf Arbeitsverhältnisse anzuwenden, deren vertraglich vereinbarter Beginn nach dem 31. Dezember 2002 liegt. Paragraph 46, Absatz eins, BMSVG: Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Juli 2002 in Kraft und ist auf Arbeitsverhältnisse anzuwenden, deren vertraglich vereinbarter Beginn nach dem 31. Dezember 2002 liegt.

§ 68 Abs. 5 Einkommensteuergesetz (EStG): Besteuerung bestimmter Zulagen und Zuschläge Unter Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulagen sind 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. Paragraph 68, Absatz 5, Einkommensteuergesetz (EStG): Besteuerung bestimmter Zulagen und Zuschläge Unter Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulagen sind 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.

Auszug aus dem Kollektivvertrag des Metallgewerbe Arbeiter:

XIV Zulagen und Zuschläge römisch vierzehn Zulagen und Zuschläge

Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulage

1.) Schmutzzulage: Für Arbeiten, die im Vergleich zu den allgemein üblichen Arbeitsbedingungen eine außerordentliche Verschmutzung von Körper und Bekleidung des Arbeitnehmers zwangsläufig bewirken, gebührt eine Schmutzzulage.

2. Gegenständlich ergibt sich somit folgendes:

Nach § 49 Abs. 3 Z. 2 ASVG gelten Schmutzzulagen, soweit sie nach § 68 Abs. 1, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer (Lohnsteuer)pfllicht unterliegen, nicht als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 leg. cit. Gegenständlich kommt es - abgesehen von den im vorliegenden Fall offenbar nicht strittigen übrigen Voraussetzungen - darauf an, ob die Zulage deshalb gewährt wurde, weil die zu leistenden Arbeiten "überwiegend unter Umständen erfolgen, die in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung bewirken". Bei der Prüfung der Frage, ob die Tatbestandsvoraussetzung des § 68 Abs. 5 EStG 1988 für die Gewährung einer Schmutzzulage gegeben ist, kommt es in Fällen, in denen die Kollektivvertragspartner die Gewährung der Schmutzzulage davon abhängig gemacht haben, dass Arbeiten geleistet werden, die ihrer Auffassung nach üblicherweise (typischerweise) eine außerordentliche Verschmutzung des Arbeitnehmers verursachen, zunächst darauf an, ob diese Einschätzung der Kollektivvertragspartner richtig ist, d.h. - vor dem Hintergrund des § 68 Abs. 5 EStG 1988 - ob Arbeiten wirklich üblicherweise (typischerweise) zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers

und seiner Kleidung in erheblichem Maß bewirken. Ist dies der Fall, so ist es unmaßgeblich, ob auch in einem konkreten Einzelfall Arbeiten eine solche Verschmutzung bewirkt haben. Die üblicherweise (typischerweise) auftretende zwangsläufige Verschmutzung in erheblichem Maß während und durch die gegenständlichen Arbeiten reicht aber - auch unter dem Gesichtspunkt des § 68 Abs. 5 EStG 1988 - zufolge der weiters erforderlichen Tatbestandsvoraussetzung der "überwiegenden" Leistung solcher Arbeiten noch nicht aus. Der Arbeitnehmer muss vielmehr während der gesamten Arbeitszeit überwiegend mit Arbeiten betraut sein, die die erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken (VwGH v. 30.01.2002, Zl. 99/08/0033, mit Verweis auf VwGH v. 21.03.1995, Zl. 93/08/0006). Dies erfordert einen überprüfbaren Nachweis, für welche Arbeiten die Schmutzzulage gewährt wird und wann diese Arbeiten geleistet worden sind. Die bP als Dienstgeber trifft diesbezüglich eine qualifizierte Mitwirkungspflicht, die sie dazu verhält, konkrete Behauptungen in diesem Sinne aufzustellen und dafür geeignete Beweisanbote zu machen. § 49 Abs. 3 Z. 2 ASVG bindet den Sozialversicherungsträger (und die im Rechtsmittelweg einschreitenden Behörden) nicht an die zu § 68 EStG 1988 ergehenden Bescheide der Finanzbehörden (VwGH v. 27.07.2001, Zl. 98/08/0149, 0159). Nach Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG gelten Schmutzzulagen, soweit sie nach Paragraph 68, Absatz eins, 5 und 7 des Einkommensteuergesetzes 1988 nicht der Einkommensteuer (Lohnsteuer)pflcht unterliegen, nicht als Entgelt im Sinne des Absatz eins und 2 leg. cit. Gegenständlich kommt es - abgesehen von den im vorliegenden Fall offenbar nicht strittigen übrigen Voraussetzungen - darauf an, ob die Zulage deshalb gewährt wurde, weil die zu leistenden Arbeiten "überwiegend unter Umständen erfolgen, die in erheblichem Maß zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung bewirken". Bei der Prüfung der Frage, ob die Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 68, Absatz 5, EStG 1988 für die Gewährung einer Schmutzzulage gegeben ist, kommt es in Fällen, in denen die Kollektivvertragspartner die Gewährung der Schmutzzulage davon abhängig gemacht haben, dass Arbeiten geleistet werden, die ihrer Auffassung nach üblicherweise (typischerweise) eine außerordentliche Verschmutzung des Arbeitnehmers verursachen, zunächst darauf an, ob diese Einschätzung der Kollektivvertragspartner richtig ist, d.h. - vor dem Hintergrund des Paragraph 68, Absatz 5, EStG 1988 - ob Arbeiten wirklich üblicherweise (typischerweise) zwangsläufig eine Verschmutzung des Arbeitnehmers und seiner Kleidung in erheblichem Maß bewirken. Ist dies der Fall, so ist es unmaßgeblich, ob auch in einem konkreten Einzelfall Arbeiten eine solche Verschmutzung bewirkt haben. Die üblicherweise (typischerweise) auftretende zwangsläufige Verschmutzung in erheblichem Maß während und durch die gegenständlichen Arbeiten reicht aber - auch unter dem Gesichtspunkt des Paragraph 68, Absatz 5, EStG 1988 - zufolge der weiters erforderlichen Tatbestandsvoraussetzung der "überwiegenden" Leistung solcher Arbeiten noch nicht aus. Der Arbeitnehmer muss vielmehr während der gesamten Arbeitszeit überwiegend mit Arbeiten betraut sein, die die erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken (VwGH v. 30.01.2002, Zl. 99/08/0033, mit Verweis auf VwGH v. 21.03.1995, Zl. 93/08/0006). Dies erfordert einen überprüfbaren Nachweis, für welche Arbeiten die Schmutzzulage gewährt wird und wann diese Arbeiten geleistet worden sind. Die bP als Dienstgeber trifft diesbezüglich eine qualifizierte Mitwirkungspflicht, die sie dazu verhält, konkrete Behauptungen in diesem Sinne aufzustellen und dafür geeignete Beweisanbote zu machen. Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer 2, ASVG bindet den Sozialversicherungsträger (und die im Rechtsmittelweg einschreitenden Behörden) nicht an die zu Paragraph 68, EStG 1988 ergehenden Bescheide der Finanzbehörden (VwGH v. 27.07.2001, Zl. 98/08/0149, 0159).

Wie oben ausgeführt wurde im Zuge der GPLA festgestellt, dass die Schmutzzulagen im Prüfzeitraum (1.1.2008 bis 31.12.2012) zur Gänze beitragsfrei behandelt wurden. Seitens der bP wurde dargelegt, dass die Arbeiten für alle Mitarbeiter immer extrem verschmutzend und erschwerend waren, da die Montage- bzw. Reparaturarbeiten überwiegend in Raffinerien durchgeführt wurden. Unbestrittener Weise wurden ursprünglich die erforderlichen Aufzeichnungen bezüglich der Schmutzzulagen nicht geführt. Der Prüfer hat daraufhin, da sich die Arbeiten nicht verändert haben, der bP die Möglichkeit eingeräumt in den nächsten Monaten aktuelle Aufzeichnungen zu führen, welche dann auf den Prüfzeitraum umgelegt werden könnten. Die bP legte in der Folge grob umrissene Tätigkeitsaufzeichnungen in Form von Listen mit der Bezeichnung "Aufzeichnung der Schmutzzulagen" für den Zeitraum vom September 2012 bis Mai 2013 vor. Auf diesen Listen wurde der jeweilige Dienstnehmer, der Arbeitsort, das Monat, Arbeitsbeginn und -ende und die Gesamtzeit der geleisteten täglichen sowie monatlichen Arbeitsstunden angeführt. Zum Beispiel wurde beim Dienstnehmer XXXX im Monat März 2013 unter der geleisteten Arbeit an jedem Arbeitstag "Durchstiege innerhalb Kolonnen öffnen -> ölig, rostig" eingetragen. Die Aufstellungen der anderen Dienstnehmer sehen ähnlich aus (z. B. "Bödenreparatur in Destillationskolonnen-> ölig, rostig"). Pro Arbeitstag ist stets eine Tätigkeit angeführt und diese Tätigkeit zog sich meist über mehrere Tage oder Wochen. Wie oben ausgeführt

wurde im Zuge der GPLA festgestellt, dass die Schmutzzulagen im Prüfzeitraum (1.1.2008 bis 31.12.2012) zur Gänze beitragsfrei behandelt wurden. Seitens der bP wurde dargelegt, dass die Arbeiten für alle Mitarbeiter immer extrem verschmutzend und erschwerend waren, da die Montage- bzw. Reparaturarbeiten überwiegend in Raffinerien durchgeführt wurden. Unbestrittener Weise wurden ursprünglich die erforderlichen Aufzeichnungen bezüglich der Schmutzzulagen nicht geführt. Der Prüfer hat daraufhin, da sich die Arbeiten nicht verändert haben, der bP die Möglichkeit eingeräumt in den nächsten Monaten aktuelle Aufzeichnungen zu führen, welche dann auf den Prüfzeitraum umgelegt werden könnten. Die bP legte in der Folge grob umrissene Tätigkeitsaufzeichnungen in Form von Listen mit der Bezeichnung "Aufzeichnung der Schmutzzulagen" für den Zeitraum vom September 2012 bis Mai 2013 vor. Auf diesen Listen wurde der jeweilige Dienstnehmer, der Arbeitsort, das Monat, Arbeitsbeginn und -ende und die Gesamtzeit der geleisteten täglichen sowie monatlichen Arbeitsstunden angeführt. Zum Beispiel wurde beim Dienstnehmer römisch 40 im Monat März 2013 unter der geleisteten Arbeit an jedem Arbeitstag "Durchstiege innerhalb Kolonnen öffnen -> ölig, rostig" eingetragen. Die Aufstellungen der anderen Dienstnehmer sehen ähnlich aus (z. B. "Bödenreparatur in Destillationskolonnen-> ölig, rostig"). Pro Arbeitstag ist stets eine Tätigkeit angeführt und diese Tätigkeit zog sich meist über mehrere Tage oder Wochen.

Die GKK argumentierte, dass keine genauen Erklärungen erfolgten, was genau unter der jeweiligen Tätigkeit zu verstehen sei und ob das üblicherweise eine außerordentliche Verschmutzung des Arbeitnehmers verursachen würde. Somit sei keine exakte Auflistung um welche Arbeit es sich im Einzelnen gehandelt habe erfolgt und wann sie geleistet worden sei. Daher könnten diese Listen nicht als qualifizierte Aufzeichnungen für die Beurteilung der materiellrechtlichen Bedingung herangezogen werden.

Weiter legte sie dar, dass zusätzlich noch sechs Fotos übermittelt wurden, wobei nur auf zwei ähnlichen Bildern eine arbeitende Person im gelben, vermutlich schmutzabweisenden, Kapuzenoverall zu sehen sei. Diese Person sei in gebückter Haltung von hinten abgebildet, daher sei auch kein Gesicht erkennbar. Es könne vermutet werden, dass sich im Umkreis Reste von Rohöl befinden würden. Jedoch sei nicht bekannt gegeben worden, wer dieser Person sei, wo sie sich befinde oder welche Tätigkeit sie ausübe.

Die drei Bilder welche mit "Rafi Bilder" und einer Nummer bezeichnet worden sind, würden relativ saubere Bereiche zeigen. Jedoch sei ebenfalls nicht mitgeteilt worden, was auf den Bildern zu sehen sei.

Das sechste Bild zeige eine namentlich nicht bekannte Person in einem grauen Arbeitsoverall mit Helm, Schutzbrille und Arbeitshandschuhen, an einem Geländer lehnd. Der Overall sei nicht außergewöhnlich verschmutzt. Zu keinem dieser Bilder sei eine Erklärung abgegeben worden.

Vor dem Hintergrund der Judikatur des VwGH, wonach der Arbeitnehmer während der gesamten Arbeitszeit überwiegend mit Arbeiten betraut sein muss, die die erhebliche Verschmutzung zwangsläufig bewirken (VwGH v. 30.01.2002, Zl. 99/08/0033, mit Verweis auf VwGH v. 21.03.1995, Zl.93/08/0006) und dies einen überprüfbaren Nachweis erfordert, für welche Arbeiten die Schmutzzulage gewährt wird und wann diese Arbeiten geleistet worden sind, wobei den Dienstgeber diesbezüglich eine qualifizierte Mitwirkungspflicht trifft, welche ihn dazu verhält, konkrete Behauptungen in diesem Sinne aufzustellen und dafür geeignete Beweisanbote zu machen, wird der GKK seitens des zuständigen Richters zugestimmt, wenn diese feststellt, dass diese Listen und Bilder nicht als ausreichend überprüfbare Nachweise dafür dienen können um zu belegen, dass die tatsächlich verrichteten Arbeiten überwiegend unter Umständen erfolgten, die in erheblichen Maß zwangsläufig eine Verschmutzung der Arbeiter und deren Kleidung bewirkten.

Um sich ein besseres Bild über die Tätigkeiten machen zu können wurde zudem der bP die Möglichkeit geboten, Aufträge beizubringen, in welchen die zu erledigenden Arbeiten angeführt sind. Idealerweise sollten diese zu den vorgelegten Arbeitsaufzeichnungen passend sein. Bei der Schlussbesprechung wurde dann unbestrittener Weise dargelegt, dass es keine Aufträge gibt. Auf die Frage des Prüfers, wie denn der Dienstgeber anbieten könne, wenn er nicht wisse welche Arbeit zu verrichten sei, konnte keine schlüssige Antwort gegeben werden. Es wurden nur mündliche Abreden eingewendet und dass da sowieso immer die gleiche Arbeit anfallen würde. Damit konnte die bP jedoch ihrer qualifizierten Mitwirkungspflicht ebenfalls nicht gerecht werden.

Die GKK war demnach auch berechtigt, gem. § 42 Abs. 3 Auskünfte bei einem vergleichbaren Betrieb einzuholen. Dabei kam hervor, dass es demnach notwendig ist, vor Montage- und Reparaturarbeiten in Raffinerien eine spezialisierte Firma mit Reinigungsarbeiten zu beauftragen. Diese Reinigungsarbeiten sind unerlässlich, da ansonsten die Montage- und

Reparaturarbeiten zu gefährlich wären (z.B. Entzündungsgefahr bei Schweiß- oder Schleifarbeiten). Auch durch diese Erhebungen konnten sich somit keine anderen Feststellungen zu Gunsten der bP ergeben. Die GKK war demnach auch berechtigt, gem. Paragraph 42, Absatz 3, Auskünfte bei einem vergleichbaren Betrieb einzuholen. Dabei kam hervor, dass es demnach notwendig ist, vor Montage- und Reparaturarbeiten in Raffinerien eine spezialisierte Firma mit Reinigungsarbeiten zu beauftragen. Diese Reinigungen sind unerlässlich, da ansonsten die Montage- und Reparaturarbeiten zu gefährlich wären (z.B. Entzündungsgefahr bei Schweiß- oder Schleifarbeiten). Auch durch diese Erhebungen konnten sich somit keine anderen Feststellungen zu Gunsten der bP ergeben.

Festzustellen ist ferner, dass die bP die Möglichkeit hatte Stellung zu sämtlichen Darlegungen der GKK zu beziehen, davon jedoch Abstand nahm, weshalb diese nicht bestritten wurden, was in die gegenständlichen Entscheidung miteinzufließen hatte.

Die bP hat Dienstnehmer mit zu geringem Entgelt gemeldet, obwohl sie dies bei gehöriger Sorgfalt als unrichtig hätte erkennen müssen, weshalb der GKK nicht entgegen getreten werden kann, wenn sie die Verjährung auf den Prüfungszeitraum von 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2012 erstreckte.

Die GKK verrechnete somit zu Recht die Hälfte der Schmutzzulagen und die Beiträge zur Betrieblichen Vorsorge für die angeführten Zeiträume beitragspflichtig nach.

Auch das zuständige Finanzamt hatte die Schmutzzulagen zu beurteilen und stellte mit Bescheid vom 02.09.2014 fest, dass die geleisteten Schmutzzulagen zu 50 % steuerpflichtig abzurechnen sind. Dieser Bescheid erwuchs im Oktober 2014 in Rechtskraft.

Wie die GKK ausführte, hat die bP Entgelte in zu geringer Höhe gemeldet und daher ihre Meldepflicht verletzt. Die Voraussetzung für die Verhängung des Beitragszuschlages ist somit gegeben. Der Beitragszuschlag wurde im Mindestausmaß in der Höhe der Verzugszinsen vorgeschrieben und erfolgte zu Recht.

Die Höhe der nachverrechneten Beiträge und die Höhe des Beitragszuschlages wurden nicht in Beschwer gezogen. Es ergaben sich auch von Amts wegen keine Anhaltspunkte für eine unrichtige Berechnung.

Die bP ist Dienstgeberin, weil der Betrieb auf ihre Rechnung geführt wurde.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B)

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 gegenständliche 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 gegenständliche 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.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 3 hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Abs. 4 kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes

bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Gemäß Abs. 5 kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Absatz 3, hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Absatz 4, kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Gemäß Absatz 5, kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. In der Beschwerde wurden keine noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, GZ 2005/05/0080). Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Art. 6 Abs. 1 EMRK und Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen. Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. In der Beschwerde wurden keine noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, GZ 2005/05/0080). Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Artikel 6, Absatz eins, EMRK und Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

Schlagworte

Beitragsnachverrechnung, Zulagen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:L510.2107727.1.00

Zuletzt aktualisiert am

12.05.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at