

TE Bvwg Erkenntnis 2015/9/7 W156 2004763-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.09.2015

Entscheidungsdatum

07.09.2015

Norm

ASVG §4 Abs1 Z1

ASVG §4 Abs2

ASVG §5 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

1. ASVG § 4 heute
2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996
1. ASVG § 4 heute
2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016

4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. ASVG § 5 heute
2. ASVG § 5 gültig von 01.01.2023 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2022
3. ASVG § 5 gültig von 01.01.2023 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
4. ASVG § 5 gültig ab 01.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
5. ASVG § 5 gültig von 01.09.2022 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
6. ASVG § 5 gültig von 01.09.2022 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
7. ASVG § 5 gültig von 01.07.2022 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
8. ASVG § 5 gültig von 01.07.2022 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
9. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
10. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
11. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
12. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
13. ASVG § 5 gültig von 01.07.2019 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
14. ASVG § 5 gültig von 01.07.2019 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
15. ASVG § 5 gültig von 19.03.2019 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
16. ASVG § 5 gültig von 01.01.2019 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2017
17. ASVG § 5 gültig von 01.01.2019 bis 01.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
18. ASVG § 5 gültig von 02.08.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2017
19. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 01.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
20. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
21. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
22. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2016
23. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
24. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
25. ASVG § 5 gültig von 01.09.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
26. ASVG § 5 gültig von 01.06.2016 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
27. ASVG § 5 gültig von 01.03.2016 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2016
28. ASVG § 5 gültig von 01.01.2016 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
29. ASVG § 5 gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 288/2014
30. ASVG § 5 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 434/2013
31. ASVG § 5 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
32. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2013

33. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/2012
34. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 441/2012
35. ASVG § 5 gültig von 01.01.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 398/2011
36. ASVG § 5 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
37. ASVG § 5 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 403/2010
38. ASVG § 5 gültig von 01.08.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
39. ASVG § 5 gültig von 01.01.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 450/2009
40. ASVG § 5 gültig von 01.08.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
41. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
42. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 289/2008
43. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 346/2008
44. ASVG § 5 gültig von 01.10.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
45. ASVG § 5 gültig von 01.01.2008 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 359/2007
46. ASVG § 5 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 532/2006
47. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 446/2005
48. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
49. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
50. ASVG § 5 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
51. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 531/2004
52. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
53. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2003
54. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 611/2003
55. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
56. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2002
57. ASVG § 5 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
58. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 475/2001
59. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
60. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
61. ASVG § 5 gültig von 01.08.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
62. ASVG § 5 gültig von 01.07.2000 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
63. ASVG § 5 gültig von 01.01.2000 bis 30.06.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
64. ASVG § 5 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
65. ASVG § 5 gültig von 01.08.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
66. ASVG § 5 gültig von 01.08.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
67. ASVG § 5 gültig von 01.01.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
68. ASVG § 5 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
69. ASVG § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 47/1997
70. ASVG § 5 gültig von 23.04.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
71. ASVG § 5 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

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

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Einzelrichterin über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch K-H Wirtschaftstreuhandgesellschaft in 1030 Wien, Hegergasse 7/16, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 23.10.2013, Zl. XXXX , in Anwendung des § 414 ASVG zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Einzelrichterin über die Beschwerde des römisch 40 , vertreten durch K-H Wirtschaftstreuhandgesellschaft in 1030 Wien, Hegergasse 7/16, gegen den Bescheid der Wiener Gebietskrankenkasse vom 23.10.2013, Zl. römisch 40 , in Anwendung des Paragraph 414, ASVG zu Recht erkannt:

A) I. Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG teilweise A) römisch eins. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG teilweise

stattgegeben und festgestellt, dass Frau XXXX , VSNR XXXX , aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für Herrn XXXX , in der Zeit vom 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 31.08.2011 der Vollversicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterliegt. stattgegeben und festgestellt, dass Frau römisch 40 , VSNR römisch 40 , aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für Herrn römisch 40 , in der Zeit vom 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 31.08.2011 der Vollversicherungspflicht gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG unterliegt.

II. Für den Zeitraum vom 01.09.2011 bis 30.09.2011 unterliegt Frau römisch zwei. Für den Zeitraum vom 01.09.2011 bis 30.09.2011 unterliegt Frau

XXXX , VSNR XXXX , aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für Herrn XXXX , nicht der Vollversicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG. römisch 40 , VSNR römisch 40 , aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für Herrn römisch 40 , nicht der Vollversicherungspflicht gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1.1 Mit Bescheid vom 23.10.2013, Zl. XXXX , hat die belangte Behörde festgestellt, dass Frau XXXX , VSNR XXXX , in Folge als Mitbeteiligte bezeichnet, aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für den BF in der Zeit vom 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 30.09.2011 der Vollversicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterliegt. 1.1 Mit Bescheid vom 23.10.2013, Zl. römisch 40 , hat die belangte Behörde festgestellt, dass Frau römisch 40 , VSNR römisch 40 , in Folge als Mitbeteiligte bezeichnet, aufgrund ihrer Tätigkeit als Speisenzustellerin für den BF in der Zeit vom 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 30.09.2011 der Vollversicherungspflicht gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG und der Arbeitslosenversicherungspflicht gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG unterliegt.

Begründend wurde ausgeführt, dass im Zuge einer gemeinsamen Prüfung der lohnabhängigen Abgaben (GPL A) beim BF über den Zeitraum 01.01.2007 bis 31.12.2011 anhand der Buchhaltungsunterlagen festgestellt worden sei, dass dieser Speisenzusteller beschäftigt habe, welche nicht zur Pflichtversicherung nach dem ASVG angemeldet worden wären.

Die beschäftigten Speisenzusteller, die vom BF an die Firmen XXXX und XXXX überlassen worden seien, seien im Zuge der GPLA von der belangten Behörde nachgemeldet und die entsprechenden Beiträge dem BF vorgeschrieben worden. Als Beitragsgrundlagen seien die Zahlungen an die Speisenzusteller gemäß den Buchhaltungsunterlagen des BF herangezogen worden. Zum Teil würden die Angaben der befragten Dienstnehmer über die Beschäftigungszeiten

von den nachgemeldeten Zeiten abweichen. Dies deshalb, da die Meldungen aufgrund der von der Firma eingeholten Buchhaltungsbelege erstellt worden seien. Keiner der zu einer Niederschrift erschienenen Personen habe Belege vorweisen können. Somit hätten nur die Buchhaltungsunterlagen der BF als Grundlage herangezogen werden können. Die beschäftigten Speisenzusteller, die vom BF an die Firmen römisch 40 und römisch 40 überlassen worden seien, seien im Zuge der GPLA von der belangten Behörde nachgemeldet und die entsprechenden Beiträge dem BF vorgeschrieben worden. Als Beitragsgrundlagen seien die Zahlungen an die Speisenzusteller gemäß den Buchhaltungsunterlagen des BF herangezogen worden. Zum Teil würden die Angaben der befragten Dienstnehmer über die Beschäftigungszeiten von den nachgemeldeten Zeiten abweichen. Dies deshalb, da die Meldungen aufgrund der von der Firma eingeholten Buchhaltungsbelege erstellt worden seien. Keiner der zu einer Niederschrift erschienenen Personen habe Belege vorweisen können. Somit hätten nur die Buchhaltungsunterlagen der BF als Grundlage herangezogen werden können.

Die Mitbeteiligte sei am 14.01.2013 in der belangten Behörde niederschriftlich befragt worden und habe angegeben, dass der Zeitraum ihrer Tätigkeit sei von ca. Oktober 2010 bis September 2011 gewesen sei. Über einen Bekannten habe sie Kontakt zum BF bekommen. Ihre Dienstleistungen seien nicht allgemein angeboten worden, d.h. sie habe keine Anzeigen geschaltet oder einen Webauftritt gehabt. Ihr Aufgabengebiet sei die Speisenzustellung für die Firma XXXX in der XXXX im 22. Bezirk gewesen. Sie sei mit seinem eigenen Pkw nach individueller Vereinbarung bei der Firma XXXX zwischen 11:00 Uhr und 23:00 Uhr und bei der Firma XXXX von ca. 11:00 bis 22:00 Uhr gefahren. Für die Warmhaltung der Speisen habe sie Styroporboxen benutzt, welche sie in der jeweiligen Filiale erhalten habe und auch wieder zurückgebracht habe. Für die Zustellung habe sie eine Rechnung erhalten und den einkassierten Betrag in der Filiale abgeliefert. Stehzeiten habe sie wartend im Auto oder im Lokal verbracht. Die Bezahlung sei gegen bar durch den BF oder durch Hinterlegung in der Filiale erfolgt. Sie habe eine Pauschale pro Arbeitstag erhalten, aber die Höhe wisse sie nicht mehr. Als Belege hätten vorgedruckte Honorare mit der Bezeichnung "Werkvertrag" gedient. Retourwaren von Kunden habe es ab und zu gegeben, finanzielle Einbußen habe sie dabei nicht gehabt. Bezüglich einer Vertretung ihrer Person sei nichts vereinbart gewesen. Sie sei nie im Besitz eines Gewerbescheins gewesen. Wegen dem geringen Verdienst habe sie sich auch nicht bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft gemeldet. Sie habe die Tätigkeit beendet, da sie nicht rentabel gewesen sei. Die Mitbeteiligte sei am 14.01.2013 in der belangten Behörde niederschriftlich befragt worden und habe angegeben, dass der Zeitraum ihrer Tätigkeit sei von ca. Oktober 2010 bis September 2011 gewesen sei. Über einen Bekannten habe sie Kontakt zum BF bekommen. Ihre Dienstleistungen seien nicht allgemein angeboten worden, d.h. sie habe keine Anzeigen geschaltet oder einen Webauftritt gehabt. Ihr Aufgabengebiet sei die Speisenzustellung für die Firma römisch 40 in der römisch 40 im 22. Bezirk gewesen. Sie sei mit seinem eigenen Pkw nach individueller Vereinbarung bei der Firma römisch 40 zwischen 11:00 Uhr und 23:00 Uhr und bei der Firma römisch 40 von ca. 11:00 bis 22:00 Uhr gefahren. Für die Warmhaltung der Speisen habe sie Styroporboxen benutzt, welche sie in der jeweiligen Filiale erhalten habe und auch wieder zurückgebracht habe. Für die Zustellung habe sie eine Rechnung erhalten und den einkassierten Betrag in der Filiale abgeliefert. Stehzeiten habe sie wartend im Auto oder im Lokal verbracht. Die Bezahlung sei gegen bar durch den BF oder durch Hinterlegung in der Filiale erfolgt. Sie habe eine Pauschale pro Arbeitstag erhalten, aber die Höhe wisse sie nicht mehr. Als Belege hätten vorgedruckte Honorare mit der Bezeichnung "Werkvertrag" gedient. Retourwaren von Kunden habe es ab und zu gegeben, finanzielle Einbußen habe sie dabei nicht gehabt. Bezüglich einer Vertretung ihrer Person sei nichts vereinbart gewesen. Sie sei nie im Besitz eines Gewerbescheins gewesen. Wegen dem geringen Verdienst habe sie sich auch nicht bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft gemeldet. Sie habe die Tätigkeit beendet, da sie nicht rentabel gewesen sei.

Der BF sei über dieses Prüfergebnis am 18.04.2014 schriftlich durch den Beitragsprüfer der belangten Behörde informiert worden. Es sei dabei mitgeteilt worden dass im Zuge der GPLA 20 Dienstnehmer, welche in den Buchhaltungsbelegen der Firma des BF aufschienen, vorgeladen worden seien. Mit 14 Personen seien Niederschriften aufgenommen worden. Des weiteren seien Versicherungsdatenabfragen und Gewerbedatenabfragen zu jedem angemeldeten Dienstnehmer durchgeführt worden. Von den 110 angemeldeten Personen sei zum Zeitpunkt der Nachmeldung weder eine Gewerbeberechtigung aufrecht gewesen noch habe eine Pflichtversicherung nach dem GSVG bestanden. Die auf den Auszahlungsbelegen verwendeten Bezeichnungen als "Werkvertrag" für die Tätigkeit als Speisenzusteller seien irreführend. Beim Zustellen von Speisen handle es sich eindeutig um ein Dauerschuldverhältnis und kein Zielschuldverhältnis. Die Vorgabe des Arbeitsortes und Arbeitszeit sei gegeben. Der Arbeitsort sei der Gastronomiebetrieb, von welchen aus die Zustellungen durchgeführt würden. Auch bei der zeitlichen Durchführung

sei von einer Bindung auszugehen (Öffnungszeiten). Alle befragten Personen würden über keine betriebliche Struktur (Homepage et cetera) verfügen und hätten ihre Dienstleistung nicht allgemein am Markt angeboten. Als Betriebsmittel seien von den Gaststätten eigene Warmhaltetaschen zur Verfügung gestellt worden. Die Verwendung eines eigenen Pkws bzw. Fahrrades stünden einer Beschäftigung als Dienstnehmer nicht entgegen (bei Versteuerung hätte Kilometergeld geltend gemacht werden können). Auf die Höhe des Honorars habe der Dienstnehmer keinen Einfluss gehabt. Dies habe teilweise von den Bestellungen abgehangen; teilweise sei Zeitlohn bezahlt worden. Das Risiko, nicht zustellbare Ware bezahlen zu müssen, habe der Dienstnehmer nicht gehabt. Bezüglich der Vertretung eines verhinderten Fahrers seien diese durch einen anderen Fahrer aus dem Mitarbeiterpool vom BF ersetzt worden, das keinem generellen Vertretungsrecht entspreche. Vom BF sei zwar persönlich keine Weisung und Kontrolle ausgeübt worden, durch die Eingliederung in den Gastgewerbebetrieb seien die Zusteller jedoch einer stillen Autorität unterlegen. Schriftliche Werkverträge (nicht als solche bezeichnete Auszahlungsbelege), welche die Beziehungen der Vertragspartnerregeln sollten, würden nicht existieren. Daher müssten für die Prüfung des wahren wirtschaftlichen Gehalts die Niederschriften herangezogen werden.

Der BF habe am 07.05.2013 zum Schreiben der belangten Behörde vom 18.04.2013 Stellung genommen. Der BF sei Auftragnehmer von diversen Lokalen (XXXX). Er werde beauftragt, den Transport der Speisen an die Kunden zu organisieren. Der BF bediene sich zur Ausführung seines Auftrages diverser Subunternehmer, welche die Zustellung durchführten. Die Zustellungen würden im Werkvertrag erfolgen. Die Annahme, dass zwischen dem BF und den beauftragten Subunternehmern ein echtes Dienstverhältnis vorliege, sei nicht korrekt. Infolge wird auf die Ausführungen der herrschenden Lehre sowie der Judikatur zum echten Dienstverhältnis eingegangen und wird weiter vorgebracht, dass den Ausführung der belangten Behörde, wonach Arbeitsort und Arbeitszeit starr vorgegeben seien und somit das Merkmal der persönlichen Abhängigkeit erfüllt sei, nicht gefolgt werden könne. Infolge wird auf das Erkenntnis des OGH vom 30. Oktober 2003,8 Ob A45/03f, betreffend Einschränkung der persönlichen Gestaltungsfreiheit verwiesen. Der BF habe am 07.05.2013 zum Schreiben der belangten Behörde vom 18.04.2013 Stellung genommen. Der BF sei Auftragnehmer von diversen Lokalen (römisch 40). Er werde beauftragt, den Transport der Speisen an die Kunden zu organisieren. Der BF bediene sich zur Ausführung seines Auftrages diverser Subunternehmer, welche die Zustellung durchführten. Die Zustellungen würden im Werkvertrag erfolgen. Die Annahme, dass zwischen dem BF und den beauftragten Subunternehmern ein echtes Dienstverhältnis vorliege, sei nicht korrekt. Infolge wird auf die Ausführungen der herrschenden Lehre sowie der Judikatur zum echten Dienstverhältnis eingegangen und wird weiter vorgebracht, dass den Ausführung der belangten Behörde, wonach Arbeitsort und Arbeitszeit starr vorgegeben seien und somit das Merkmal der persönlichen Abhängigkeit erfüllt sei, nicht gefolgt werden könne. Infolge wird auf das Erkenntnis des OGH vom 30. Oktober 2003,8 Ob A45/03f, betreffend Einschränkung der persönlichen Gestaltungsfreiheit verwiesen.

Im Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Abhängigkeit sei zu erwähnen, dass die in der Stellungnahme der belangten Behörde angeführten Warmhaltetaschen wohl kaum als wesentliches Betriebsmittel eines Zustellers angesehen werden könnten. Wesentliches Betriebsmittel werde wohl aufgrund der Art der Tätigkeit das jeweilige Beförderungsmittel (PKW, Fahrrad, et cetera) sein. Dieses sei stets vom Subunternehmer selbst beigebracht worden. Dass die Speisen in Warmhaltetaschen bzw. Styroporboxen an die Zusteller übergeben worden seien, liege in der Natur der Tätigkeit. Die Zurverfügungstellung der Warmhaltetaschen und Styroporboxen sei nicht durch den BF, sondern durch die Restaurants erfolgt. Da die Tätigkeit der Zusteller ausschließlich die Beförderung eines Gegenstandes (in diesem Fall die Beförderung einer warmen Speise) sei, könne die Zurverfügungstellung der Warmhaltetaschen bzw. Styroporboxen kein wesentliches Betriebsmittel darstellen, weil es für die Leistung selbst (= Beförderung) nicht ausschlaggebend sein. Auch das Argument der angeblichen Eingliederung in den Gastgewerbebetrieb gehe ins Leere. Zum einen, weil dem Merkmal der Eingliederung in geschäftlichen Organismus bei "Vertretern", "Außendienstmitarbeitern" udgl. ohnehin keine oder kaum Bedeutung zukomme und zum anderen, weil der BF als Auftraggeber über keinen Gastgewerbebetrieb verfüge.

Im Folgenden werde zum Stichwort "Unternehmerrisiko" Stellung genommen. Wie in der Ausführung der belangten Behörde bemerkt, hänge das Honorar von Bestellungen ab. Der Subunternehmer habe somit das Risiko, mangels Zustellaufträgen kein Honorar zu erhalten, und teile damit das Schicksal tausender anderer Unternehmer, welche Tag für Tag auf Aufträge warten würden, jedoch nicht täglich einen Auftrag abschließen und damit auch nicht täglich ein Honorar erzielen könnten. Es sei somit aus Sicht des BF Unternehmerrisiko gegeben. Auch würden in den

Niederschriften der befragten Personen unterschiedlich hohe Honorarbeträge pro durchgeführter Zustellung erwähnt, was darauf schließen lasse, dass Verhandlungen zwischen dem BF und den selbständig tätigen Subunternehmern hinsichtlich des Honorars durchaus üblich gewesen sein und damit die Subunternehmer wohl frei in der Gestaltung der Arbeitsbedingungen gewesen seien. Hinsichtlich der Beurteilung der Weisungsunterworfenheit als Kriterium der Fremdbestimmung sei auf den Unterschied zwischen persönlichen und sachlichen Weisungen hinzuweisen. Sachliche Weisungen kämen auch bei Werkverträgen vor. Auf die persönliche Weisung im vorliegenden Fall werde nicht weiter eingegangen, da in der Stellungnahme der belangten Behörde ausgeführt sei, dass der BF persönlich keine Weisung und Kontrolle ausgeübt habe. Da das Vertragsverhältnis zwischen dem BF und den Subunternehmern bestanden habe und der BF keinen Gastgewerbebetrieb führe, in welchen die Subunternehmer eingegliedert gewesen sein könnten, sei das Argument mit dem Vorliegen einer stillen Autorität nicht nachvollziehbar. Besonderem Augenmerk zu Feststellung, ob persönliche Abhängigkeit bestehe oder nicht, komme der Beantwortung der Frage zu, ob persönliche Arbeitspflicht bestehe oder nicht. Hierzu sei auszuführen, dass in der Stellungnahme der belangten Behörde angemerkt sei, dass angeblich keine Werkverträge vorliegen würden. Dieser Aussage müsse aufs schärfste widersprochen werden. Die Werkverträge seien bei Durchführung der Abgabenprüfung zugänglich gewesen und sei aufgrund dieser Unterlagen die Feststellung der Sozialversicherungsnummer der beauftragten Subunternehmer erst möglich gewesen. Die Darstellung, wonach die Auszahlungsbestätigungen mit der Überschrift "Werkvertrag" versehen seien, sei nicht richtig. Vielmehr sei richtig, dass neben den schriftlichen Vereinbarungen das Honorar aufgegliedert sei, samt Bestätigung des Empfanges der Zahlung. In den vorgelegten Werkverträgen sei jedenfalls geregelt, dass der Auftragnehmer weder Anspruch darauf habe, vom Auftraggeber ständig oder wiederholt mit der Durchführung von Zustellungen beauftragt zu werden, noch dass der Auftraggeber verpflichtet sei, die an ihn im einzelnen herangetragenen Zustellfahrten zu übernehmen. Außerdem werde festgehalten, dass der Auftragnehmer bei Durchführung übernommener Zustellfahrten unter seiner Verantwortung stehende Hilfskräfte beiziehen könne und er selbst nicht zur persönlichen Arbeitsverrichtung verpflichtet sei. Vereinbart sei außerdem, dass der Auftragnehmer keinerlei Schadenersatzansprüche oder Ansprüche auf Ersatz von etwaigen Strafmandaten habe. Das Vertragsverhältnis könne ohne weiters von beiden Seiten mit sofortiger Wirkung auch ohne Angabe von Gründen beendet werden. Es bestehe damit keine regelmäßige Arbeitsverpflichtung des Auftragnehmers. Bei der vereinbarten Vertretungsbefugnis handle es sich nicht bloß um ein Scheinrecht, sondern um Recht, das sowohl bei objektiver Betrachtung eine Nutzung erwarten lasse, als auch tatsächlich genutzt werde. Die Aussagen in den Niederschriften, wonach der Ausfall eines Subunternehmers der BF einen Ersatz suche, stehen einem vorliegenden umfassenden Vertretungsrecht nicht entgegen. Wenn keine Vertretung vom Subunternehmer beigebracht worden sei, habe der BF selbstverständlich in seiner Funktion als Auftragnehmer der diversen Restaurants eine Lösung finden müssen, um wiederum seinem Auftrag, nämlich der Organisation der Zustellungen, nachzukommen. Der in den Befragungen der vorgeladenen Subunternehmer offenbar gestellten Frage, ob die Dienstleistung auch auf dem allgemeinen Markt mittels Anzeigen in der Zeitung und im Internet angeboten werde, komme keine Bedeutung zu. Wie aus den Aussagen hervorgehe, seien viele Subunternehmer durch Bekannte et cetera zu ihren Aufträgen gekommen. Der Zustellvorgang an sich führe dazu, dass die Subunternehmer einander kennen und ihrerseits auch neue Vertretungen an diese Tätigkeit heranziehen würden. Wie bereits der OGH festgestellt habe, sei es nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht undenkbar oder unwahrscheinlich, dass sich ein Zusteller regelmäßig eines oder mehrerer solche Vertretungen bediene, um etwas selbst eine günstige Gelegenheit seiner anderen kurzfristigen, eventuell lukrativeren Tätigkeit zu nutzen oder sich überhaupt die Zustelltätigkeit mit einem 2. Zusteller teile. Der Zusteller könne mit dieser Vertretungsmöglichkeit somit durchaus auch wirtschaftliche Vorteile erzielen. Herr XXXX habe in seiner Aussage explizit eigenständige Absprache mit 2 weiteren Zustellern bestätigt. Auch Frau XXXX habe bestätigt: "Im Fall einer Verhinderung von mir suchte der BF jemand anderen aus dem Fahrerpool. Derzeit fährt mein Mann mit mir, da ich aus gesundheitlichen Gründen die Arbeit nicht alleine machen kann." Im Folgenden werde zum Stichwort "Unternehmerrisiko" Stellung genommen. Wie in der Ausführung der belangten Behörde bemerkt, hänge das Honorar von Bestellungen ab. Der Subunternehmer habe somit das Risiko, mangels Zustellaufträgen kein Honorar zu erhalten, und teile damit das Schicksal tausender anderer Unternehmer, welche Tag für Tag auf Aufträge warten würden, jedoch nicht täglich einen Auftrag abschließen und damit auch nicht täglich ein Honorar erzielen könnten. Es sei somit aus Sicht des BF Unternehmerrisiko gegeben. Auch würden in den Niederschriften der befragten Personen unterschiedlich hohe Honorarbeträge pro durchgeführter Zustellung erwähnt, was darauf schließen lasse, dass Verhandlungen zwischen dem BF und den selbständig tätigen Subunternehmern hinsichtlich des Honorars durchaus üblich gewesen sein und damit die Subunternehmer wohl frei

in der Gestaltung der Arbeitsbedingungen gewesen seien. Hinsichtlich der Beurteilung der Weisungsunterworfenheit als Kriterium der Fremdbestimmung sei auf den Unterschied zwischen persönlichen und sachlichen Weisungen hinzuweisen. Sachliche Weisungen kämen auch bei Werkverträgen vor. Auf die persönliche Weisung im vorliegenden Fall werde nicht weiter eingegangen, da in der Stellungnahme der belangten Behörde ausgeführt sei, dass der BF persönlich keine Weisung und Kontrolle ausgeübt habe. Da das Vertragsverhältnis zwischen dem BF und den Subunternehmern bestanden habe und der BF keinen Gastgewerbebetrieb führe, in welchen die Subunternehmer eingegliedert gewesen sein könnten, sei das Argument mit dem Vorliegen einer stillen Autorität nicht nachvollziehbar. Besonders Augenmerk zu Feststellung, ob persönliche Abhängigkeit bestehe oder nicht, komme der Beantwortung der Frage zu, ob persönliche Arbeitspflicht bestehe oder nicht. Hierzu sei auszuführen, dass in der Stellungnahme der belangten Behörde angemerkt sei, dass angeblich keine Werkverträge vorliegen würden. Dieser Aussage müsse aufs schärfste widersprochen werden. Die Werkverträge seien bei Durchführung der Abgabenprüfung zugänglich gewesen und sei aufgrund dieser Unterlagen die Feststellung der Sozialversicherungsnummer der beauftragten Subunternehmer erst möglich gewesen. Die Darstellung, wonach die Auszahlungsbestätigungen mit der Überschrift "Werkvertrag" versehen seien, sei nicht richtig. Vielmehr sei richtig, dass neben den schriftlichen Vereinbarungen das Honorar aufgegliedert sei, samt Bestätigung des Empfanges der Zahlung. In den vorgelegten Werkverträgen sei jedenfalls geregelt, dass der Auftragnehmer weder Anspruch darauf habe, vom Auftraggeber ständig oder wiederholt mit der Durchführung von Zustellungen beauftragt zu werden, noch dass der Auftraggeber verpflichtet sei, die an ihn im einzelnen herangetragenen Zustellfahrten zu übernehmen. Außerdem werde festgehalten, dass der Auftragnehmer bei Durchführung übernommener Zustellfahrten unter seiner Verantwortung stehende Hilfskräfte beiziehen könne und er selbst nicht zur persönlichen Arbeitsverrichtung verpflichtet sei. Vereinbart sei außerdem, dass der Auftragnehmer keinerlei Schadenersatzansprüche oder Ansprüche auf Ersatz von etwaigen Strafmandaten habe. Das Vertragsverhältnis könne ohne weiters von beiden Seiten mit sofortiger Wirkung auch ohne Angabe von Gründen beendet werden. Es bestehe damit keine regelmäßige Arbeitsverpflichtung des Auftragnehmers. Bei der vereinbarten Vertretungsbefugnis handle es sich nicht bloß um ein Scheinrecht, sondern um Recht, das sowohl bei objektiver Betrachtung eine Nutzung erwarten lasse, als auch tatsächlich genutzt werde. Die Aussagen in den Niederschriften, wonach der Ausfall eines Subunternehmers der BF einen Ersatz suche, stehen einem vorliegenden umfassenden Vertretungsrecht nicht entgegen. Wenn keine Vertretung vom Subunternehmer beigebracht worden sei, habe der BF selbstverständlich in seiner Funktion als Auftragnehmer der diversen Restaurants eine Lösung finden müssen, um wiederum seinem Auftrag, nämlich der Organisation der Zustellungen, nachzukommen. Der in den Befragungen der vorgeladenen Subunternehmer offenbar gestellten Frage, ob die Dienstleistung auch auf dem allgemeinen Markt mittels Anzeigen in der Zeitung und im Internet angeboten werde, komme keine Bedeutung zu. Wie aus den Aussagen hervorgehe, seien viele Subunternehmer durch Bekannte et cetera zu ihren Aufträgen gekommen. Der Zustellvorgang an sich führe dazu, dass die Subunternehmer einander kennen und ihrerseits auch neue Vertretungen an diese Tätigkeit heranziehen würden. Wie bereits der OGH festgestellt habe, sei es nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht undenkbar oder unwahrscheinlich, dass sich ein Zusteller regelmäßig eines oder mehrerer solche Vertretungen bediene, um etwas selbst eine günstige Gelegenheit seiner anderen kurzfristigen, eventuell lukrativeren Tätigkeit zu nutzen oder sich überhaupt die Zustelltätigkeit mit einem 2. Zusteller teile. Der Zusteller könne mit dieser Vertretungsmöglichkeit somit durchaus auch wirtschaftliche Vorteile erzielen. Herr römisch 40 habe in seiner Aussage explizit eigenständige Absprache mit 2 weiteren Zustellern bestätigt. Auch Frau römisch 40 habe bestätigt: "Im Fall einer Verhinderung von mir suchte der BF jemand anderen aus dem Fahrerpool. Derzeit fährt mein Mann mit mir, da ich aus gesundheitlichen Gründen die Arbeit nicht alleine machen kann."

Aus den Niederschriften zu den durchgeführten Befragungen von einzelnen Subunternehmern gehe eindeutig hervor, dass es ein gelebtes Vertretungsrecht gegeben habe. Vereinzelte Angaben dahin gehend, dass der BF selbst Vertretungen im Falle verhinderter Subunternehmer organisiert habe, lasse keinesfalls den Schluss zu, dass kein umfassendes Vertretungsrecht bestanden habe. Zusammenfassend sei festzustellen, dass eindeutig kein Dienstverhältnis vorliege, sondern die Merkmale der selbstständigen Ausübung der Erwerbstätigkeit bei weitem überwiegen würden.

Der BF ersuche, diese Stellungnahme als Bescheidantrag zu werten.

Nach Wiedergabe der angewandten gesetzlichen Bestimmungen führte die belangte Behörde weiteraus, dass nach den Angaben des Dienstnehmers dieser verpflichtet gewesen sei, für bestimmte Zeitspannen dem BF zur Verfügung zu

stehen, um bei Bedarf Speisen zuzustellen. Der Dienstnehmer habe fixe Dienstzeiten gehabt und habe die Stehzeiten im Lokal wartend verbracht. Es habe daher für den Dienstnehmer die für ein Dienstverhältnis typische Bindung an Arbeitszeit und Arbeitsort bestanden. Der Dienstnehmer sei pro Zustellung bezahlt worden, und sei daher kein für einen Selbstständigen typisches Unternehmerrisiko erkennbar. Der Dienstnehmer sei auch nicht am Markt als Unternehmer aufgetreten, der selbstständig seine Dienste anbietet. Darüber hinaus sei nach neuerer Judikatur das Zustellen von Speisen als einfache manuelle Tätigkeit anzusehen, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlaube und bei der man daher der Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Dienstgebers ohne weitwendige Untersuchungen vom Vorliegen eines Dienstverhältnisses ausgehen kann (VwGH 2009/08/0269).

2. Mit Schreiben vom 28.11.2013 erhob der BF - damals - Einspruch an den damals zuständigen Landeshauptmann von Wien und begründete diesen im Wesentlichen mit dem Vorbringen, dass die persönliche

Abhängigkeit aus folgenden Gründen nicht gegeben sei:

Arbeitsort und Arbeitszeit: Die Aufträge seien derart vergeben worden, dass sowohl Einsatzort als Einsatzzeit mit den Zustellern im Vorhinein vereinbart worden sei. Eine Verpflichtung zur Übernahme dieser Aufträge habe es nicht gegeben. Seien aber die Aufträge angenommen worden, so liege es in der Natur der Sache, dass diese eingehalten werden würden. Bereits der OGH vom 30.10.2013 (OGH 8OcA45/03f) habe festgehalten, dass die persönliche Gestaltungsfreiheit nicht schon dadurch als eingeschränkt zu erachten sei, weil eine Zustellung zu einem bestimmten Zeitpunkt, an einer bestimmten Stelle entgegengenommen und in einer bestimmten Zeitspanne bewirkt werden müsse.

Weisungs- und Kontrollbefugnisse: Bereits in der Stellungnahme vom 18.04.2013 der belangten Behörde habe diese festgestellt, dass es keine persönliche Weisung und Kontrolle durch den BF gegeben habe. Die Auftragnehmer hätten Wartezeiten entweder im Restaurant oder im Auto verbracht. Es sei völlig egal gewesen wo, da rein die vereinbarte Beförderung Auftragsgegenstand gewesen sei.

Die Krankenkasse spreche davon, dass die Fahrer in den Gastgewerbebetrieb eingegliedert gewesen seien. Hierzu sei ausdrücklich festzuhalten, dass der BF keinen Gastgewerbebetrieb führe! Der BF habe mit den Gastgewerbebetrieben Verträge abgeschlossen, in denen er die Zustellung der Speisen übernehme. Diese Aufträge habe er Subunternehmer weitergegeben.

Kontrollen hätten von seiner Seite nicht stattgefunden! Dementsprechend sei die Unterstellung, dass Weisungen erteilt und Kontrollen stattgefunden hätten, nicht richtig.

Persönliche Arbeitsverpflichtung: Vertraglich sei die Möglichkeit vereinbart gewesen, sich jederzeit vertreten lassen zu können. Dies stelle nicht nur eine vertragliche Gestaltung dar, sondern entspreche auch dem wahren wirtschaftlichen Gehalt. Das von dieser Vertretungsmöglichkeit nicht oder nur sporadisch Gebrauch gemacht worden sei, liege nicht im Einflussbereich des BF. Mutmaßungen darüber, warum dies der Fall gewesen sei, seien nicht angebracht. In den Niederschriften zu den durchgeführten Fahrerbefragungen werde zu diesem Thema festgehalten, dass "nichts vereinbart war", "dass bis Verhinderung jemand aus dem Fahrerpool übernommen habe", "dass sich die Auftragnehmer untereinander abgesprochen haben", "dass man nie verhindert gewesen sei", "dass dann eine andere Person fahre" - kein einziger Auftragnehmer habe behauptet, dass es kein Vertretungsrecht gegeben habe! Vielmehr ließen die Aussagen den Schluss zu, dass sich die Auftragnehmer nicht darum gekümmert hätten, weil kein Bedarf gegeben gewesen wäre oder Einfachheit halber ein verfügbarer Fahrer beauftragt worden sei, der bereit gewesen sei, die Aufträge zu übernehmen. Es habe keine Verpflichtung gegeben, Aufträge zu übernehmen. Die Absprache der Fahrer untereinander würde auf ein gelebtes Vertretungsrecht hinweisen. Die Aussagen würden weiters eindeutig gegen eine Weisungsbindung gegenüber dem BF sprechen.

Die wirtschaftliche Abhängigkeit seines folgenden Gründen ebenfalls nicht gegeben: Unter diesem Punkt wird im Wesentlichen auf die Stellungnahme des BF vom 18.04.2013 hinsichtlich der Beurteilung von Warmhalteboxen und Styroporboxen als wesentliches Betriebsmittel, dem definitiven Betriebsmittel des PKWs oder Fahrrades unter Verweis auf steuerrechtliche Bestimmungen verwiesen. Hinsichtlich der organisatorischen Einrichtung der Dienstnehmer wird erwähnt, dass diese stark vom Geschäftsfeld abhängig sei. Nicht einmal der BF selber habe ein eigenes Büro, die notwendigen administrativen und organisatorischen Aufgaben seinem heutigen hochtechnischen Zeitalter mittels eines Schreibtisches, PCs und Telefon zu erledigen. Dementsprechend würden auch die Auftragnehmer mit einer

minimalen Ausstattung zu Recht kommen. Die Art der Auftragsabwicklung benötige kein eigenes Büro, keine Angestellten, keine überbordende Organisation. Die wesentlichen organisatorischen Einrichtungen würden sich nach der Art der Tätigkeit richten und wenn diese im Wesentlichen durch ein Handy, einen PC einen Kalender oder dergleichen erzielt werden würde, so sei dies auch zu akzeptieren und als solche zu werten, nämlich als organisatorische Einrichtung die dieser Art der Tätigkeit angemessen ist.

3. Mit Schreiben vom 10.01.2014 legte die belangte Behörde den Verfahrensakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

4. Mit 14.03.2014 wurde das gegenständliche Verfahren der zuständigen Gerichtsabteilung zur Erledigung zugewiesen.

5. Mit Schreiben vom 31.07.2014 erging der Auftrag an den BF, die schriftliche Vereinbarung mit dem Dienstnehmer sowie Dokumente, denen nachvollzogen werden könne, in welchen Tagen der verfahrensgegenständlichen Zeiträume die betreffende Person tatsächlich gearbeitet habe und wie viel Stunden diese an einzelnen Tagen gearbeitet habe, vorzulegen.

6. Mit Schreiben vom 01.09.2014 legte der BF die entsprechenden Werkverträge vor sowie Honorarnoten für die verfahrensrelevanten Monate vor.

7. 7. Mit Schreiben vom 18.09.2014 wurde der BF aufgefordert, bekannt zu geben unter welcher Aktenzahl die Beschwerden gegen die Bescheide des Finanzamtes betreffend Lohnsteuer anhängig seien.

8. Mit Schreiben vom 30.09.2010 wurde dem Auftrag nachgekommen.

9. Mit Schreiben vom 21.10.2014 erging an das zuständige Finanzamt Wien 03 das Ersuchen um Übermittlung der in Rede stehenden Haftungs- und Abgabenbescheide.

10. Mit selbigen Tag wurde das gegenständliche Verfahren gemäß § 17 VwGVG iVm § 38 AVG bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Finanzamtes Wien 03 ausgesetzt. 10. Mit selbigen Tag wurde das gegenständliche Verfahren gemäß Paragraph 17, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 38, AVG bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Finanzamtes Wien 03 ausgesetzt.

11. Mit Mail vom 12.08.2015 wurde der zuständigen Gerichtsabteilung durch die Gerichtsabteilung L501 des Bundesverwaltungsgerichtes die rechtskräftige Beschwerdeentscheidung des Finanzamtes Wien 03 vom 14.05.2015, Zahl 03-312/7119, mit der die Beschwerden des BF gegen die Haftungs- und Abgabenbescheide der Jahre 2008 bis 2011 abgewiesen wurde, übermittelt, von denen die Mitbeteiligte nicht umfasst ist.

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

1. Feststellungen:

Die verfahrensrelevanten Bestimmungen der mit "Werkvertrag" titulierten Vereinbarungen vom 01.10.2010, 1.07.2010, 01.06.2010 bzw. 01.11.2011 zwischen dem BF und der Mitbeteiligten lauten wie folgt:

"I. Der Auftraggeber betreibt am Standort XXXX ein Unternehmen mit Speisen- und Getränke Direktzustellung". I. Der Auftraggeber betreibt am Standort römisch 40 ein Unternehmen mit Speisen- und Getränke Direktzustellung.

II. Auftragsannahme: Der Auftragnehmer erklärt sich hiermit bereit, für den Auftraggeber die in der Folge angeführten Arbeiten zu erledigen bzw. Leistungen zu erbringen, wobei bereits hiermit erklärt wird, dass der Auftragnehmer sich für alle in der Folge angenommenen Aufträge der Bestimmungen dieses Werkvertrages unterwirft. römisch zwei.

Auftragsannahme: Der Auftragnehmer erklärt sich hiermit bereit, für den Auftraggeber die in der Folge angeführten Arbeiten zu erledigen bzw. Leistungen zu erbringen, wobei bereits hiermit erklärt wird, dass der Auftragnehmer sich für alle in der Folge angenommenen Aufträge der Bestimmungen dieses Werkvertrages unterwirft.

Der Auftragnehmer hat keinen Anspruch darauf, vom Arbeitgeber ständig oder wiederholt mit der Durchführung von Zustellung beauftragt zu werden. Der Auftragnehmer ist nicht verpflichtet, an den im Einzelnen herangetragene Zustellfahrten zu übernehmen. Übernimmt der Auftragnehmer jedoch die in Auftrag gegebene Zustellfahrt, erfolgt diese zu nachstehenden Bedingungen: Der Auftragnehmer steht in keinem Dienstverhältnis zum Auftraggeber. Er unterliegt nicht dessen Weisungen und ist nicht dessen Unternehmensorganisation ein- bzw. untergeordnet. Der

Auftragnehmer verrichtet seine Tätigkeit vielmehr selbstständig und in eigener Verantwortung. Der Auftragnehmer kann der Durchführung der Zustellfahrten unter seiner Verantwortung ständig Hilfskräfte beiziehen, der Auftragnehmer ist nicht zur persönlichen Arbeitsverrichtungen verpflichtet.

III. Aufträge: Der Auftragnehmer übernimmt nunmehr über jeweils gesonderten Auftrag des Auftraggebers, Speisen und Getränke von dessen Geschäftslokal in (dieses Feld ist nicht ausgefüllt), um diese in weiterer Folge zu den vom Auftraggeber im Einzelnen namhaft gemachten Kunden mit seinem eigenen PKW zuzustellen. Das Inkasso ist an Ort und Stelle vorzunehmen und ist sodann umgehend dem Auftraggeber auszufolgen. Weiters wird vereinbart, dass der Auftragnehmer die ihm aufgetragenen Zustellungen stets mit einem gereinigten PKW durchführt. römisch drei. Aufträge: Der Auftragnehmer übernimmt nunmehr über jeweils gesonderten Auftrag des Auftraggebers, Speisen und Getränke von dessen Geschäftslokal in (dieses Feld ist nicht ausgefüllt), um diese in weiterer Folge zu den vom Auftraggeber im Einzelnen namhaft gemachten Kunden mit seinem eigenen PKW zuzustellen. Das Inkasso ist an Ort und Stelle vorzunehmen und ist sodann umgehend dem Auftraggeber auszufolgen. Weiters wird vereinbart, dass der Auftragnehmer die ihm aufgetragenen Zustellungen stets mit einem gereinigten PKW durchführt.

Übernimmt nunmehr der Auftragnehmer vom Auftraggeber in oben erwähnten Ablauf einen Auftrag sind folgende Bedingungen zu erfüllen:

Der Auftraggeber erhält Euro (dieses Feld ist nicht ausgefüllt) Honorar pro Zustellfahrt.

IV. Schadenersatz: Der Auftragnehmer hat keinen Anspruch auf Schadenersatz im Falle jeglicher Unfälle mit seinem PKW, egal ob verschuldet oder unverschuldet. Etwaige Strafmandate und Anzeigen der Bundespolizei sowie vom Magistrat musste Auftragnehmer ebenfalls selbst bezahlen. römisch vier. Schadenersatz: Der Auftragnehmer hat keinen Anspruch auf Schadenersatz im Falle jeglicher Unfälle mit seinem PKW, egal ob verschuldet oder unverschuldet. Etwaige Strafmandate und Anzeigen der Bundespolizei sowie vom Magistrat musste Auftragnehmer ebenfalls selbst bezahlen.

V. Gerichtsstand: Dieser Werkvertrag wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen und kann von beiden Vertragsteilen jederzeit mit sofortiger Wirkung und auch ohne Angabe von Gründen beendet werden. Die Vertragsteile haben jedoch bei jedweder Vertragsbeendigung die Schriftform einzuhalten. römisch fünf. Gerichtsstand: Dieser Werkvertrag wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen und kann von beiden Vertragsteilen jederzeit mit sofortiger Wirkung und auch ohne Angabe von Gründen beendet werden. Die Vertragsteile haben jedoch bei jedweder Vertragsbeendigung die Schriftform einzuhalten.

...

IV. Besteuerung - Versicherung: Die Vertragsteile halten einvernehmlich fest, dass diese Vereinbarung einen Werkvertrag darstelle, der kein Dienstverhältnis begründet. Es erfolgte daher weder eine Einbehaltung von Lohnsteuer, noch eine Anmeldung zur Sozialversicherung durch den Auftraggeber. Der Auftragnehmer wird deshalb insbesondere die auf sein Einkommen und sonstige steuerbare Umstände entfallenden Steuern und Abgaben selbst entrichten sowie für diese Versicherung im Rahmen seiner Tätigkeit selbst Sorge tragen. römisch vier. Besteuerung - Versicherung: Die Vertragsteile halten einvernehmlich fest, dass diese Vereinbarung einen Werkvertrag darstelle, der kein Dienstverhältnis begründet. Es erfolgte daher weder eine Einbehaltung von Lohnsteuer, noch eine Anmeldung zur Sozialversicherung durch den Auftraggeber. Der Auftragnehmer wird deshalb insbesondere die auf sein Einkommen und sonstige steuerbare Umstände entfallenden Steuern und Abgaben selbst entrichten sowie für diese Versicherung im Rahmen seiner Tätigkeit selbst Sorge tragen."

Der BF betreibt ein Unternehmen mit Speisen und Getränkedirektzustellung und organisiert im Auftrag diverser Speiselokale die Speisenzustellung an die Kunden der Lokale.

Die Mitbeteiligte war für den BF im verfahrensgegenständlichen Zeitraum als Speisenzustellerin tätig. Sie stellte Speisen der Firma XXXX, Filiale XXXX-Gasse, zu. Die Mitbeteiligte war für den BF im verfahrensgegenständlichen Zeitraum als Speisenzustellerin tätig. Sie stellte Speisen der Firma römisch 40, Filiale römisch 40-Gasse, zu.

Für die Zustellung benützte die Mitbeteiligte ihren eigenen PKW. Die Arbeitszeit war von 10:00 bis 22:00 Uhr.

Für die Warmhaltung der Speisen benutzte sie eine Styroporbox, die sie in der jeweiligen Filiale erhielt und auch wieder zurückgebrachte.

Für die Zustellung sie eine Rechnung, die sie beim Kunden kassierte und den Geldbetrag in der jeweiligen Filiale ablieferte.

Stehzeiten verbrachte sie wartend im PKW oder im Lokal.

Die Bezahlung erfolgte bar gegen Unterschrift auf einem Zettel vom BF. Sie erhielt € 50 pauschal pro Tag für Zustellungen.

Wurden Speisen vom Kunden zurückgeschickt, erlitt die Mitbeteiligte keine finanziellen Einbußen.

Eine generelle Vertretungsbefugnis wurde nicht vereinbart.

Die Mitbeteiligte war nie im Besitz eines Gewerbescheines für diese Tätigkeit und war auch nicht zur Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft gemeldet.

Die Mitbeteiligte besaß keine unternehmerische Struktur, bot ihre Leistung nicht am Markt an und machte keine Werbung für weitere Aufträge.

Sie erhielt für Oktober 2010 € 550, für November 2010 € 450, für Dezember 2010 € 450, für Jänner 2011 € 900, für Februar 2011 € 750, für März 2011 € 500, für Juli 2011 € 500, für August 2011 € 650 und für September 2011 € 300.

2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich auch dem Akteninhalt, insbesondere der niederschriftlichen Einvernahme der Mitbeteiligten vor der belangten Behörde am 14.01.2013, dem Schriftverkehr im erstinstanzlichen Verfahren, dem Bescheid der Beschwerde und den im gegenständlichen Verfahren vorgelegten Unterlagen.

Obwohl die Vereinbarungen auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurden, wurden die sogenannten Werkverträge gleichlautend jeweils für einen Kalendermonat abgeschlossen, wobei die Abschlusssdaten in der Präambel des Vertrages nicht ident sind mit den jeweiligen Unterschriftsdaten und wurden jeweils im nachfolgenden Monat abgeschlossen. Die Vereinbarungen enthalten lediglich den Ort der Zustellbasis, nicht jedoch das Entgelt. Das Bundesverwaltungsgericht geht daher von Scheinvereinbarungen aus.

Unterlagen, aus denen hervorgeht, an welchen Tagen die Mitbeteiligte tätig war, konnten vom BF nicht vorgelegt werden, weshalb das Bundesverwaltungsgericht der belangten Behörde hinsichtlich der durchgehenden Beschäftigungsverhältnisse gefolgt ist. Das Entgelt für die verfahrensrelevanten Monate ergibt sich aus den vorgelegten Vereinbarungen und dazugehörigen dem Akt erliegenden Buchungsunterlagen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1 Zuständigkeit:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG 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 in Angelegenheiten der Versicherungspflicht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in Angelegenheiten der Versicherungspflicht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen.

Es wurde kein Antrag auf Senatszuständigkeit gestellt, gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

3.2. Rechtliche Grundlagen:

Gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 ASVG sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung auf Grund dieses Bundesgesetzes die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7

nur eine Teilversicherung begründet. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung auf Grund dieses Bundesgesetzes die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den Paragraphen 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach Paragraph 7, nur eine Teilversicherung begründet.

Gemäß § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

Gemäß § 4 Abs. 2 Z 1 ASVG gelten jedenfalls auch als Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes auch, wer nach § 47 Abs. 1 iVm Abs. 2 EStG 1998 lohnsteuerpflichtig ist. Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG gelten jedenfalls auch als Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes auch, wer nach Paragraph 47, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, EStG 1998 lohnsteuerpflichtig ist.

Gemäß § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG sind von der Vollversicherung nach § 4 - unbeschadet einer nach § 7 oder nach § 8 eintretenden Teilversicherung -, Dienstnehmer und ihnen gemäß § 4 Abs. 4 gleichgestellte Personen, ferner Heimarbeiter und ihnen gleichgestellte Personen sowie die im § 4 Abs. 1 Z 6 genannten Personen, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Abs. 2 nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen) ausgenommen. Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG sind von der Vollversicherung nach Paragraph 4, - unbeschadet einer nach Paragraph 7, oder nach Paragraph 8, eintretenden Teilversicherung -, Dienstnehmer und ihnen gemäß Paragraph 4, Absatz 4, gleichgestellte Personen, ferner Heimarbeiter und ihnen gleichgestellte Personen sowie die im Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 6, genannten Personen, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Absatz 2, nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen) ausgenommen.

Gemäß § 5 Abs. 2 ASVG gilt ein Beschäftigungsverhältnis als geringfügig, wenn es Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, ASVG gilt ein Beschäftigungsverhältnis als geringfügig, wenn es

1. für eine kürzere Zeit als einen Kalendermonat vereinbart ist und für einen Arbeitstag im Durchschnitt ein Entgelt von höchstens 28,13 € für das Kalenderjahr 2010, insgesamt jedoch von höchstens 374,02 €

für das Kalenderjahr 2010 oder

2. für mindestens einen Kalendermonat oder auf unbestimmte Zeit vereinbart ist und im Kalendermonat kein höheres Entgelt als 374,02 € für das Kalenderjahr gebührt.

3.3 Zu Spruchpunkt A)

3.3.1. Dienstnehmereigenschaft

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (zB VwGH 26.05.2004, 2001/08/0045) zur Abgrenzung der einzelnen Rechtsformen von Beschäftigungsverhältnissen voneinander, insbesondere von jener des § 4 Abs. 2 ASVG, ist bei Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses die vertragliche Gestaltung der Beschäftigung Ausgangspunkt der Betrachtung, weil sie (sofern keine Anhaltspunkte für ein Scheinverhältnis bestehen) die von dessen Parteien in Aussicht genommenen Konturen des Beschäftigungsverhältnisses sichtbar werden lässt, die wiederum bei der Deutung von Einzelmerkmalen der Beschäftigung relevant sein können; die vertragliche Vereinbarung hat die Vermutung der Richtigkeit (im Sinne einer Übereinstimmung mit der Lebenswirklichkeit) für sich (vgl. das Erkenntnis vom 8. Oktober 1991, 90/08/0057). Dabei kommt es auf die Bezeichnung des Verhältnisses als "Werkvertrag" zwischen einer Person und dem von ihr Beschäftigten durch die Vertragspartner grundsätzlich nicht an (vgl. das Erkenntnis vom 19. März 1984, Slg. Nr. 11361/A). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (zB VwGH 26.05.2004, 2001/08/0045) zur Abgrenzung der einzelnen Rechtsformen von Beschäftigungsverhältnissen voneinander, insbesondere von jener des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG, ist bei Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses die vertragliche Gestaltung der Beschäftigung Ausgangspunkt der Betrachtung, weil sie (sofern keine Anhaltspunkte für ein Scheinverhältnis bestehen) die von dessen Parteien in Aussicht genommenen Konturen des

Beschäftigungsverhältnisses sichtbar werden lässt, die wiederum bei der Deutung von Einzelmerkmalen der Beschäftigung relevant sein können; die vertragliche Vereinbarung hat die Vermutung der Richtigkeit (im Sinne einer Übereinstimmung mit der Lebenswirklichkeit) für sich vergleiche das Erkenntnis vom 8. Oktober 1991, 90/08/0057). Dabei kommt es auf die Bezeichnung des Verhältnisses als "Werkvertrag" zwischen einer Person und dem von ihr Beschäftigten durch die Vertragspartner grundsätzlich nicht an vergleiche das Erkenntnis vom 19. März 1984, Slg. Nr. 11361/A).

In seiner ständigen Judikatur zur Abgrenzung des Dienstvertrages vom freien Dienstvertrag einerseits und vom Werkvertrag andererseits führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass es darauf ankommt, ob sich jemand auf gewisse Zeit zur Dienstleistung für einen anderen (den Dienstgeber) verpflichtet (diesfalls liegt ein Dienstvertrag vor) oder ob er die Herstellung eines Werkes gegen Entgelt übernimmt (in diesem Fall läge ein Werkvertrag vor), wobei es sich im zuletzt genannten Fall um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt, während es im Dienstvertrag primär auf die rechtlich begründete Verfügungsmacht des Dienstgebers über die Arbeitskraft des Dienstnehmers, also auf seine Bereitschaft zu Dienstleistungen für eine bestimmte Zeit (in Eingliederung in den Betrieb des Leistungsempfängers sowie in persönlicher und regelmäßig damit verbundener wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihm) ankommt. Vom Dienstvertrag ist jedoch überdies der "freie Dienstvertrag" zu unterscheiden, bei dem es auf die geschuldete Mehrheit gattungsmäßig umschriebener Leistungen, die von seiten des Bestellers laufend konkretisiert werden, ohne persönliche Abhängigkeit ankommt (VwGH vom 14.02.2013, Zl. 2011/08/0391; vom .

Im vorliegenden Fall ergibt sich schon aus dem Wortlaut des mit "Werkvertrag" bezeichneten Vertrages, dass ein Werkvertrag in Wahrheit deshalb nicht vorliegt, weil es an der Konkretisierung des "Werkes" (oder der Werke) im Sinne der Rechtsprechung mangelt und die Vereinbarung auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurde (VwGH 26.05.2004, 2001/08/0045). Das Bundesverwaltungsgericht sieht die Vereinbarung daher als Scheinvereinbarung an.

Vereinbart wurde die Erbringung von gattungsmäßig umschriebenen Leistungen, nämlich die Zustellung von Speisen des Speisenslokals XXXX . Die einzelnen Leistungen wurden nicht bereits im Vertrag konkretisiert, sondern wurden diese BF laufend konkretisiert. Vereinbart wurde die Erbringung von gattungsmäßig umschriebenen Leistungen, nämlich die Zustellung von Speisen des Speisenslokals römisch 40 . Die einzelnen Leistungen wurden nicht bereits im Vertrag konkretisiert, sondern wurden diese BF laufend konkretisiert.

Im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. September 2006, Zahl:2003/08/0274, wurde ausgeführt, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben, bei einer Integration des Beschäftigten im Betrieb des Beschäftigten - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden kann (auch VwGH vom 24.04.2014, Zl. 2012/08/0081; vom 17.09.2013, Zl. 2011/08/0390; vom 02.07.2011, Zl. 2011/08/0162). Im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. September 2006, Zahl: 2003/08/0274, wurde ausgeführt, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben, bei einer Integration des Beschäftigten im Betrieb des Beschäftigten - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden kann (auch VwGH vom 24.04.2014, Zl. 2012/08/0081; vom 17.09.2013, Zl. 2011/08/0390; vom 02.07.2011, Zl. 2011/08/0162).

Die Tätigkeit der Mitbeteiligten mit Zustellfahrten fällt zweifellos in diese Kategorie der einfachen manuellen Tätigkeiten, sodass deren persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit nicht näher geprüft werden musste und sich aus den vorgefundenen Umständen ergibt.

In diesem Zusammenhang darf auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen, wonach wesentlich bei Fällen der Beschäftigung z.B. als Vertreter oder als Außendienstmitarbeiter ist, dass aus den Umständen, unter denen die Beschäftigung verrichtet wurde, abgeleitet werden kann, dass der Beschäftigte einem seine Bestimmungsfreiheit ausschaltenden Weisungs- und Kontrollrecht des Arbeitgebers unterlag. Dabei schadet es nicht, wenn der Arbeitgeber infolge der vom Unternehmenssitz dislozierten (vgl. dazu z.B. das Erkenntnis vom 21. Dezember 2005, Zl. 2004/08/0066) oder überwiegend in seiner Abwesenheit (vgl. dazu z.B. die Erkenntnisse vom 3. Juli

1990, 88/08/0293, vom 16. April 1991, ZI.90/08/0153 und vom 20. Februar 1992, ZI.89/08/0238) verrichteten Beschäftigung nicht in der Lage war, konkrete Weisungen zu erteilen, wenn nur aus den von ihm getroffenen vertraglichen faktischen Vorkehrungen abgeleitet werden kann, dass ein an die Stelle der Weisungsmöglichkeit tretendes wirksames Kontrollrecht, wenn auch nur in Form der Kontrollmöglichkeit des Arbeitgebers bestanden hat (vgl. zu diesen Zusammenhängen ausführlich das Erkenntnis vom 21. November 2007, ZI. 2005/08/0051). Diese Fälle sind nicht anders zu beurteilen als jene, in denen sich Weisungen an den Beschäftigten aus anderen Gründen erübrigen, z.B. weil der Arbeitnehmer von sich aus weiß, wie er sich im Betrieb des Dienstgebers zu bewegen und zu verhalten hat (vgl. das Erkenntnis vom 17. September 1991, 90/08/0152, VwSlg 13473 A/1991, sowie jene vom 12. Mai 1992, ZI. 91/08/0026, vom 8. Februar 1994, ZI.92/08/0153 und vom 17. Dezember 2002, ZI.99/08/0102), oder wenn der Arbeitgeber vorübergehend nicht in der Lage ist, seine Funktion wahrzunehmen (vgl. das Erkenntnis vom 19. Februar 2003, ZI. 99/08/0054) und in denen daher das Weisungsrecht in gleicher Weise im Bestehen von Kontrollrechten (mitunter auch: "Stille Autorität des Arbeitgebers" genannt) zum Ausdruck kommt (VwGH vom 20.05.2012, Zlen 2010/08/0083 - 0084; vom 15.05.2013, ZI. 2013/08/005; vom 25.06.2013, ZI2013/08/0093). In diesem Zusammenhang darf auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen, wonach wesentlich bei Fällen der Beschäftigung z.B. als Vertreter oder als Außendienstmitarbeiter ist, dass aus den Umständen, unter denen die Beschäftigung verrichtet wurde, abgeleitet werden kann, dass der Beschäftigte einem seine Bestimmungsfreiheit ausschaltenden Weisungs- und Kontrollrecht des Arbeitgebers unterlag. Dabei schadet es nicht, wenn der Arbeitgeber infolge der vom Unternehmenssitz dislozierten vergleiche dazu z.B. das Erkenntnis vom 21. Dezember 2005, ZI. 2004/08/0066) oder überwiegend in seiner Abwesenheit vergleiche dazu z.B. die Erkenntnisse vom 3. Juli 1990, 88/08/0293, vom 16. April 1991, ZI.90/08/0153 und vom 20. Februar 1992, ZI.89/08/0238) verrichteten Beschäftigung nicht in der Lage war, konkrete Weisungen zu erteilen, wenn nur aus den von ihm getroffenen vertraglichen faktischen Vorkehrungen abgeleitet werden kann, dass ein an die Stelle der Weisungsmöglichkeit tretendes wirksames Kontrollrecht, wenn auch nur in Form der Kontrollmöglichkeit des Arbeitgebers bestanden hat vergleiche zu diesen Zusammenhängen ausführlich das Erkenntnis vom 21. November 2007, ZI. 2005/08/0051). Diese Fälle sind nicht anders zu beurteilen als jene, in denen sich Weisungen an den Beschäftigten aus anderen Gründen erübrigen, z.B. weil der Arbeitnehmer von sich aus weiß, wie er sich im Betrieb des Dienstgebers zu bewegen und zu verhalten hat vergleiche das Erkenntnis vom 17. September 1991, 90/08/0152, VwSlg 13473 A/1991, sowie jene vom 12. Mai 1992, ZI. 91/08/0026, vom 8. Februar 1994, ZI.92/08/0153 und vom 17. Dezember 2002, ZI.99/08/0102), oder wenn der Arbeitgeber vorübergehend nicht in der Lage ist, seine Funktion wahrzunehmen vergleiche das Erkenntnis vom 19. Februar 2003, ZI. 99/08/0054) und in denen daher das Weisungsrecht in gleicher Weise im Bestehen von Kontrollrechten (mitunter auch: "Stille Autorität des Arbeitgebers" genannt) zum Ausdruck kommt (VwGH vom 20.05.2012, Zlen 2010/08/0083 - 0084; vom 15.05.2013, ZI. 2013/08/005; vom 25.06.2013, ZI2013/08/0093).

Zum Vorbringen, dass der BF nicht Inhaber eines Gastgewerbebetrieb ist, kann einer Einbindung in den Betrieb (Speisen- und Getränkezustellung) des BF nicht generell entgegenstehen, zumal vom BF nicht bestritten wurde, einen Betrieb zu haben.

Es wurde weder vorgebracht noch nachgewiesen, dass die Mitbeteiligte selbständig die Organisation der Zustellung und Einteilung der Dienste vorgenommen haben, noch dass die Mitbeteiligte direkt mit der Firma XXXX Vereinbarungen über die Ausführung der Tätigkeit getroffen hätte. Es wurde weder vorgebracht noch nachgewiesen, dass die Mitbeteiligte selbständig die Organisation der Zustellung und Einteilung der Dienste vorgenommen haben, noch dass die Mitbeteiligte direkt mit der Firma römisch 40 Vereinbarungen über die Ausführung der Tätigkeit getroffen hätte.

Die Organisation der Zustellung wurde vom BF getroffen und ebenso erfolgte die Abrechnung des Entgelts mit dem BF.

Wenn vom BF vorgebracht wird, dass die Mitbeteiligte befugt gewesen sei, sich generell vertreten zu lassen, darf auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen werden, wonach nur dann, wenn der zur Leistung Verpflichtete nach seiner Entscheidungsbefugnis seine Arbeitsverpflichtung nach Belieben zur Gänze oder teilweise Dritten überbinden darf, keine persönliche Abhängigkeit vorliegt. Voraussetzung ist jedenfalls, dass eine generelle, d.h. nicht auf bestimmte Arbeiten oder Ereignisse, wie Krankheit oder Urlaub beschränkte Befugnis zur Vertretung vorliegt (stRspr, vgl. zB aus jüngerer Zeit das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 2008, ZI. 2007/08/0053, mwN). Eine generelle Vertretungsbefugnis hat auch mit einem wechselseitigen Vertretungsrecht von mehreren von einem Dienstgeber beschäftigten Personen nichts zu tun (vgl. zB das hg. Erkenntnis vom 20. April 2005, ZI. 2002/08/0222). Wenn vom BF

vorgebracht wird, dass die Mitbeteiligte befugt gewesen sei, sich generell vertreten zu lassen, darf auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen werden, wonach nur dann, wenn der zur Leistung Verpflichtete nach seiner Entscheidungsbefugnis seine Arbeitsverpflichtung nach Belieben zur Gänze oder teilweise Dritten überbinden darf, keine persönliche Abhängigkeit vorliegt. Voraussetzung ist jedenfalls, dass eine generelle, d.h. nicht auf bestimmte Arbeiten oder Ereignisse, wie Krankheit oder Urlaub beschränkte Befugnis zur Vertretung vorliegt (stRspr, vergleiche zB aus jüngerer Zeit das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 2008, Zl. 2007/08/0053, mwN). Eine generelle Vertretungsbefugnis hat auch mit einem wechselseitigen Vertretungsrecht von mehreren von einem Dienstgeber beschäftigten Personen nichts zu tun vergleiche zB das hg. Erkenntnis vom 20. April 2005, Zl. 2002/08/0222).

Auch ist im hier zu beurteilenden "Werkvertrag" kein Vertretungsrecht vorgesehen, sondern lediglich eine Beiziehung von Hilfspersonal für die Durchführung der Zustellfahrten gestattet, wobei das Hilfspersonal unter Verantwortung der Mitbeteiligten zu stehen hätte.

Das Bundesverwaltungsgericht kann der belangten Behörde daher nicht entgegenreten, wenn diese für den Zeitraum von 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 30.09.2011 eine Dienstnähmeregenschaft im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG angenommen hat. Das Bundesverwaltungsgericht kann der belangten Behörde daher nicht entgegenreten, wenn diese für den Zeitraum von 01.10.2010 bis 31.03.2011 und vom 01.07.2011 bis 30.09.2011 eine Dienstnähmeregenschaft im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG angenommen hat.

3.3.2 Ausnahme von der Vollversicherung

Gemäß § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG sind von der Vollversicherung nach § 4 sind - unbeschadet einer nach § 7 oder nach § 8 eintretenden Teilversicherung - Dienstnehmer ausgenommen, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Abs. 2 nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen). Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG sind von der Vollversicherung nach Paragraph 4, sind - unbeschadet einer nach Paragraph 7, oder nach Paragraph 8, eintretenden Teilversicherung - Dienstnehmer ausgenommen, wenn das ihnen aus einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen im Kalendermonat gebührende Entgelt den Betrag gemäß Absatz 2, nicht übersteigt (geringfügig beschäftigte Personen).

Gemäß § 5 Abs. 2 ASVG gilt ein Beschäftigungsverhältnis als geringfügig, wenn es
Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, ASVG gilt ein Beschäftigungsverhältnis als geringfügig, wenn es

1. für eine kürzere Zeit als einen Kalendermonat vereinbart ist und für einen Arbeitstag im Durchschnitt ein Entgelt von höchstens 28,72 €, insgesamt jedoch von höchstens 374,02 € für das Jahr 2011 gebührt oder
2. für mindestens einen Kalendermonat oder auf unbestimmte Zeit vereinbart ist und im Kalendermonat kein höheres Entgelt als 374,02 € für das Jahr 2011 gebührt.

Im gegenständlichen Fall wurde das Beschäftigungsverhältnis für mindestens ein Kalendermonat vereinbart und übersteigt das Entgelt der Mitbeteiligten für den Monat September 2011 nicht die damals geltende monatliche Grenze von 374,02 € war daher die Einbeziehung in die Vollversicherung nach § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG zu verneinen. Im gegenständlichen Fall wurde das Beschäftigungsverhältnis für mindestens ein Kalendermonat vereinbart und übersteigt das Entgelt der Mitbeteiligten für den Monat September 2011 nicht die damals geltende monatliche Grenze von 374,02 € war daher die Einbeziehung in die Vollversicherung nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG zu verneinen.

3.3.3 Entfall der mündlichen Verhandlung

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 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.

Der Beschwerdeführer hat keine Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Beschwerde beantragt.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG auch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint

eine mündliche Verhandlung im Lichte des Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC geboten (vgl. mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anm. 5 zu § 24 VwGVG). Das Bundesverwaltungsgericht erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG auch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteihörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Artikel 6, EMRK und Artikel 47, GRC geboten vergleiche mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anmerkung 5 zu Paragraph 24, VwGVG).

Vielmehr erschien der Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage geklärt.

3.4. Zu B) (Un)Zulässigkeit 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.

Aus der unter Punkt 3.3. angeführten höchstgerichtlichen Judikatur (VwGH vom 26.05.2004, ZI2001/08/0045; vom 8.10.1991, ZI. 90/08/0057; vom 14.02.2013, ZI.2011/08/0391; vom 26.05.2004, ZI.2001/08/0045; vom 20.09.2006, ZI. 2003/08/0274; vom 24.04.2014, ZI.2012/08/0081; vom 17.09.2013, ZI.2011/08/0390; vom 02.07.2011, ZI,2011/08/0162; vom 21.12.2005, ZI. 2004/08/0066; vom 3.07.1990, ZI.88/08/0293, vom 16. 04. 1991, ZI.90/08/0153; vom 20. 02. 1992, ZI. 89/08/0238; vom 21.11.2007, ZI.2005/08/0051; vom 17.09.1991, ZI.90/08/0152; vom 20.05.2012, ZI.2010/08/0083 - 0084; vom 15.05.2013, ZI. 2013/08/005; vom 25.06.2013, ZI. 2013/08/0093; vom 20. 02.2008, ZI. 2007/08/005; vom 20.04.2005, ZI. 2002/08/0222) geht hervor, dass die Entscheidung des Bundesverwaltungsgericht nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshof abweicht. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Dienstnehmereigenschaft, Dienstverhältnis, Geringfügigkeitsgrenze,
Pflichtversicherung, Werkvertrag

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W156.2004763.1.00

Zuletzt aktualisiert am

29.09.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at