

TE Bvwg Erkenntnis 2014/11/18 L513 2003959-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.11.2014

Entscheidungsdatum

18.11.2014

Norm

AIVG §1

ASVG §10

ASVG §11

ASVG §35

ASVG §4 Abs1

ASVG §4 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

1. AIVG Art. 1 § 1 heute
2. AIVG Art. 1 § 1 gültig ab 01.01.2027 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2026 bis 31.12.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2025
4. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.2024 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2024
5. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.04.2024 bis 30.06.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2023
6. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2016 bis 31.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
7. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
8. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2015
9. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
10. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
11. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
12. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
13. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
14. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
15. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2008 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
16. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2007
17. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
18. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003
19. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
20. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
21. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
22. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.1999 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014

23. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.1999 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 179/1999
24. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.1999 bis 30.06.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
25. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.10.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 148/1998
26. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 10.01.1998 bis 30.09.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/1998
27. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.1998 bis 09.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
28. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996
29. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.05.1995 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 297/1995
30. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.01.1995 bis 30.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 817/1993
31. AIVG Art. 1 § 1 gültig von 01.07.1992 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 416/1992

1. ASVG § 10 heute
2. ASVG § 10 gültig ab 01.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
3. ASVG § 10 gültig von 01.07.2017 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/2017
4. ASVG § 10 gültig von 01.03.2017 bis 30.06.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
5. ASVG § 10 gültig von 01.01.2016 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
6. ASVG § 10 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
7. ASVG § 10 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
8. ASVG § 10 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
9. ASVG § 10 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
10. ASVG § 10 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2010
11. ASVG § 10 gültig von 01.09.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2010
12. ASVG § 10 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2007
13. ASVG § 10 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
14. ASVG § 10 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
15. ASVG § 10 gültig von 01.09.2002 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2002
16. ASVG § 10 gültig von 01.01.2002 bis 31.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2002
17. ASVG § 10 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2001
18. ASVG § 10 gültig von 01.10.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
19. ASVG § 10 gültig von 01.01.2000 bis 30.09.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 10 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
21. ASVG § 10 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
22. ASVG § 10 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
23. ASVG § 10 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
24. ASVG § 10 gültig von 01.01.1998 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
25. ASVG § 10 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
26. ASVG § 10 gültig von 01.08.1996 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997

1. ASVG § 11 heute
2. ASVG § 11 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2025
3. ASVG § 11 gültig von 01.01.2020 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
4. ASVG § 11 gültig von 01.03.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
5. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
6. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
7. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
8. ASVG § 11 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
9. ASVG § 11 gültig von 01.01.2011 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2011
10. ASVG § 11 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
11. ASVG § 11 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
12. ASVG § 11 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2000
13. ASVG § 11 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 417/1996

1. ASVG § 35 heute
2. ASVG § 35 gültig ab 10.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019

3. ASVG § 35 gültig von 01.01.2016 bis 09.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
4. ASVG § 35 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
5. ASVG § 35 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2010
6. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
7. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
8. ASVG § 35 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
9. ASVG § 35 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 411/1996

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 § 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. 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

Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter DDr. Friedrich KINZLBAUER, LL.M als Einzelrichter über die Beschwerde der XXXX, vertreten durch RA Mahringer Steinwender Bestebner, 5020 Salzburg, Markus-Sittikus-Straße 5, gegen den Bescheid der Salzburger Gebietskrankenkasse vom 30.05.2012, GZ: 046-Mag.Kurz/UK 29/12a, zu

Gebietskrankenkasse vom 30.05.2012, GZ: 046-Mag.Kurz/UK 29/12a, zu

Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß §§ 4, 10, 11, 35 ASVG und § 1 AIVG als A) Die Beschwerde wird gemäß Paragraphen 4, 10, 11, 35, ASVG und Paragraph eins, AIVG als

unbegründet abgewiesen.

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. Mit im Einleitungssatz des Spruches angeführtem Bescheid vom 30.05.2012 hat die Salzburger Gebietskrankenkasse (folgend kurz "SGKK") der beschwerdeführenden Partei (folgend kurz "bP"), XXXX, gegenüber festgestellt, dass Herr XXXX (im Folgenden bezeichnet als PA), Vers. Nr. 5902 190977, im Zeitraum vom 6.3.2011 bis zum 29.3.2011 aufgrund der für den Betrieb der bP in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll)-Versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gem. § 4 Abs. 1 und 2 ASVG iVm § 1 Abs. 1 lit a AIVG unterlag. 1. Mit im Einleitungssatz des Spruches angeführtem Bescheid vom 30.05.2012 hat die Salzburger Gebietskrankenkasse (folgend kurz "SGKK") der beschwerdeführenden Partei (folgend kurz "bP"), römisch 40, gegenüber festgestellt, dass Herr römisch 40 (im Folgenden bezeichnet als PA), Vers. Nr. 5902 190977, im Zeitraum vom 6.3.2011 bis zum 29.3.2011 aufgrund der für den Betrieb der bP in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll)-Versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gem. Paragraph 4, Absatz eins u, n, d, 2 ASVG in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG unterlag.

Die SGKK bezog sich auf die Rechtsnormen der §§ 4 Abs. 1 und 2, 10 Abs. 1, 11, 30, 33, 35 Abs. 1, 41a, 43, 44, 49, 410 und 539a ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit a AIVG. Die SGKK bezog sich auf die Rechtsnormen der Paragraphen 4, Absatz eins und 2, 10 Absatz eins, 11, 30, 33, 35, Absatz eins, 41 a, 43, 44, 49, 410 und 539 a ASVG sowie Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG.

Begründend wurde ausgeführt, dass im Rahmen einer Kontrolle durch das Finanzamt Salzburg-Stadt, Team Finanzpolizei, am 24.3.2011 Herr PA bei Arbeiten für die bP betreten worden sei ohne zur Sozialversicherung gemeldet gewesen zu sein.

Hierüber sei bereits ein Beitragszuschlagsbescheid ergangen, welcher seitens der Landeshauptfrau von Salzburg bis zur rechtskräftigen Feststellung der Versicherungspflicht ausgesetzt worden sei.

Die SGKK stellte zum Sachverhalt fest, dass PA im Zeitraum vom 6.3.2011 bis zum 29.3.2011 für die bP als Ausfahrer tätig gewesen sei und dabei Speisezustellungen durchgeführt habe. Herr PA wäre seit September 2010 für die bP als Ausfahrer tätig. Jeden Samstag und Sonntag wäre er im Restaurant, da an diesen Tagen viele Zustellungen durchzuführen wären. Jeden Sonntag werde von der bP bzw. deren Mann ein Dienstplan für die kommende Woche erstellt. Wenn Herr PA einmal keine Zeit hätte, übernehme ein anderer Zustellfahrer bzw. der GF die Fahrten. Pro Zustellfahrt erhalte Herr PA 3,00 Euro. Laut Honorarnote vom 29.3.2011 habe Herr PA in der Zeit vom 6.3.2011 bis zum 29.3.2011 Zustellungen durchgeführt und dafür 825,00 Euro erhalten. Laut Auskunft der bP würden für PA Arbeitsnachweise geführt, in denen täglich die Anzahl der Zustellungen eingetragen werden. Jeden Tag musste PA diesen abzeichnen. Basierend auf diesen Nachweisen würde die monatliche Abrechnung erstellt. PA hatte auch die Aufgabe, die zugestellten Speisen zu kassieren. Jeden Abend nach Geschäftsschluss würde dann die bP die Einnahmen von PA kassieren. Zwischen PA und der bP wäre ein Werkvertrag abgeschlossen worden. Herr PA hätte eine aufrechte Gewerbeberechtigung für die Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen. Für die Zustellfahrten in der Altstadt verwendete PA das auf die bP zugelassene Moped. PA hätte grundsätzlich keine Speisen zum eigenen Verbrauch von der bP bekommen. Eine gewisse Zeit für die Essenseinnahme wurde ihm jedoch zugestanden. PA wäre klar in den betrieblichen Ablauf eingebunden gewesen. Er wäre den Ordnungsvorschriften in Bezug auf Arbeitszeit und Arbeitsort unterlegen gewesen. Auch wäre er den Weisungen des Dienstgebers unterlegen gewesen. Eine willkürliche Vertretung war keinesfalls möglich, da der Dienstgeber für die Vertretung sorgte.

Beweiswürdigend wurde dargelegt, die Feststellungen beruhen auf den Ergebnissen des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, auf die Aussagen der Kommanditistin C.S. und auf den Feststellungen der Finanzpolizei vor Ort. Die vorliegenden Unterlagen in Verbindung mit den Aussagen würden klar zeigen, dass die Tätigkeit des PA als Dienstverhältnis iSd ASVG zu qualifizieren sei. Es handle sich gegenständlich ganz klar um einen Fall der Scheinselbstständigkeit. Dies wäre insbesondere daraus ersichtlich, dass ein Mitarbeiter, welcher mit derselben Tätigkeit betraut wäre, wie PA, ordnungsgemäß zur Sozialversicherung angemeldet worden und in einem abhängigen Dienstverhältnis tätig wäre; diese angemeldete Person verfügte allerdings über eine Arbeitsbewilligung und war die Umgehungskonstruktion der Selbstständigkeit daher nicht notwendig. Da PA schon seit September 2010 für die bP tätig wäre, der SGKK jedoch nur für den Zeitraum vom 6.3.2011 bis zum 29.3.2011 genauere Daten bezüglich Verdienst vorliegen würden, wäre lediglich dieser Zeitraum zu berücksichtigen.

In rechtlicher Hinsicht führte die SGKK nach Wiedergabe der für sie relevanten gesetzlichen Bestimmungen aus, dass persönliche Abhängigkeit eintrete, wenn die übernommene Verpflichtung zur Arbeitsleistung entweder aufgrund ausdrücklicher Abrede oder zufolge der Arbeitsbeschaffenheit die Arbeitszeit derart in Anspruch nehme, dass der Arbeitende über sie auf längere Sicht nicht frei verfügen könne. Gegenständlich sei etwa Arbeitsort und -zeit genau vorgegeben gewesen. Die den Inhalt der Arbeitsbedingungen kennzeichnenden, nach außen hin in Erscheinung tretenden Merkmale persönlicher Abhängigkeit seien gegeben, wenn die Arbeit unter der Leitung des Dienstgebers erfolge und eine persönliche Arbeitspflicht des Dienstnehmers bestehe. Dies stehe in Einklang mit den Forderungen, die Lehre und Rechtsprechung für das sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnis erhoben hätten und von denen als besonders kennzeichnend hervorgehoben seien:

- a) Unterwerfung des Arbeitenden unter betriebliche Ordnungsvorschriften,
- b) Verpflichtung des Dienstnehmers zur Befolgung der Weisungen des Dienstgebers,
- c) Überwachung der Arbeit durch den Dienstgeber,
- d) Disziplinäre Verantwortlichkeit des Dienstnehmers.

Wirtschaftliche Abhängigkeit liege vor, wenn der Dienstnehmer an den Betriebsmitteln nicht als Eigentümer beteiligt sei oder nur in einem solchen Ausmaß, welche die Möglichkeit, die Geschicke des Betriebes zu lenken, im Wesentlichen ausschließe.

Gegenständlich liege bei PA ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis iSd einschlägigen Bestimmungen des ASVG vor. So liege eine selbständige Tätigkeit hinsichtlich des Zustellens von Speisen aufgrund aktueller Judikatur nicht vor. Vielmehr wären Speisezusteller gem. VwGH 2009/08/0269 als Dienstnehmer iSd § 4 Abs 2 ASVG zu qualifizieren. Gegenständlich liege bei PA ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis iSd einschlägigen Bestimmungen des ASVG vor. So liege eine selbständige Tätigkeit hinsichtlich des Zustellens von Speisen aufgrund aktueller Judikatur nicht vor. Vielmehr wären Speisezusteller gem. VwGH 2009/08/0269 als Dienstnehmer iSd Paragraph 4, Absatz 2, ASVG zu qualifizieren.

Gegenständlich überwiegen jedenfalls die Merkmale eines abhängigen Dienstverhältnisses gegenüber jenen einer selbständigen Tätigkeit und kann somit die Art des vorliegenden Vertragsverhältnisses nicht als Zielschuldverhältnis und somit nicht als Werkvertragsverhältnis gewertet werden. PA wäre zu Dienstleistungen verpflichtet gewesen. Eine Einbindung des PA unter die Ordnungsvorschriften des Dienstgebers hinsichtlich Arbeitszeit und Arbeitsort wäre jedenfalls ab Erstellung des Wochendienstplanes gegeben gewesen. Weiters wäre PA zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet gewesen. Obwohl im Werkvertrag eine Vertretung vorgesehen wäre, wäre dies de facto nicht möglich gewesen, da bei Abwesenheit des PA ein anderer Zustellfahrer der bP bzw. der Geschäftsführer dies besorgten.

Dem vorliegenden Verwaltungsakt der SGKK sind auch Werkverträge des PA, ein Strafantrag gegen die bP wegen Übertretung des ASVG, eine Anzeige der Finanzpolizei gem. § 27 AuslBG zu entnehmen. Letzterer beiliegend auch die mit C.S. aufgenommene Niederschrift vom 24.3.2011, auf welche seitens der SGKK in der Beweiswürdigung ebenfalls hingewiesen wurde. Dem vorliegenden Verwaltungsakt der SGKK sind auch Werkverträge des PA, ein Strafantrag gegen die bP wegen Übertretung des ASVG, eine Anzeige der Finanzpolizei gem. Paragraph 27, AuslBG zu entnehmen. Letzterer beiliegend auch die mit C.S. aufgenommene Niederschrift vom 24.3.2011, auf welche seitens der SGKK in der Beweiswürdigung ebenfalls hingewiesen wurde.

2. Dieser Bescheid wurde der bP mit 19.6.2012 rechtswirksam zugestellt.

3. Mit Schreiben vom 18.7.2012 erhob die bP Einspruch [nunmehr Beschwerde] gegen den Bescheid der SGKK vom 30.5.2012.

Zunächst wurde festgehalten, dass entgegen der Rechtsmeinung der SGKK Herr PA nicht als Dienstnehmer der bP anzusehen wäre, da er in der Zeit vom 6.3.2011 bis 29.3.2011 nicht in einer persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit zur bP gestanden wäre. Es wird auch darauf hingewiesen, dass PA im genannten Zeitraum ohnehin der Unfallversicherung nach dem ASVG unterlegen gewesen wäre. Der festgestellte Sachverhalt der Behörde wäre einerseits unrichtig und ergebe sich andererseits aus diesem keine ausgeübte entgeltliche Tätigkeit, welche die Pflichtversicherung bedingen würde. Wie bereits Frau C.S. anlässlich ihrer Einvernahme am 24.3.2011 angegeben habe, handle es sich bei Herrn PA um einen Werkvertragsnehmer, der für die bP selbständig tätig gewesen wäre. Herr PA hätte eine aufrechte Gewerbeberechtigung und wäre auch anderweitig selbständig tätig. Infolgedessen wäre er auch in der GSVG pflichtversichert. PA hätte als Speisezusteller ein Honorar pro Zustellung von € 3,00 bezogen. Die Abrechnung wäre im Regelfall monatlich durch entsprechende Rechnungslegung erfolgt. Die Zustellung wäre mit eigenem Pkw erfolgt. Die bP wäre gegenüber PA weder weisungsbefugt noch wäre dieser an Arbeitszeiten gebunden gewesen. PA musste sich weder zum Dienst melden noch abmelden. Lediglich aufgrund des Umstandes, dass PA die Abrechnung gegenüber der bP monatlich vorgenommen habe, wurden Aufzeichnungen über die Zustellungen geführt, um die Abrechnung am Ende des Monats entsprechend kontrollieren zu können. Diese Aufzeichnungen wären von Frau C.S. anlässlich ihrer Einvernahme als "Arbeitsnachweise" bezeichnet worden. Dieser Umstand rühre jedoch daher, dass C.S. zwar der deutschen Sprache mächtig wäre, ihr jedoch der Unterschied und vor allem auch die Bedeutung bestimmter Worte nicht geläufig ist. Dies wäre von SGKK nicht gewürdigt worden, da diese vermeine, bei der Einvernahme wäre ohnehin eine Dolmetscherin anwesend gewesen. Im Betrieb der bP wäre es so, dass an den Tagen der Zustellungen die Zahl der vorgenommenen Zustellungen gegenüber der bP bekannt gegeben werden und diese von Frau C.S. in einem Dokument festgehalten und in der Folge durch den Zusteller gegengezeichnet werden. Dies diene einzig dazu, die Abrechnung des Zustellers am Ende des Monats auf deren Richtigkeit hin zu prüfen.

Auch hätte für PA keine persönliche Arbeitsverpflichtung bestanden, da er sich im Falle seiner Verhinderung durch dritte Personen vertreten habe lassen können.

Wenn Frau C.S. von einem Arbeitsplan gesprochen habe, so wäre darunter eine grobe Übersicht über mögliche Zustellungen zu verstehen. An jedem Samstag wäre bei den jeweiligen Zustellern rückgefragt worden, ob diese

beabsichtigen, in der nächsten Woche Zustellungen für die bP zu machen. Gegebenenfalls erfolgte sogleich die Abstimmung mit deren Terminkalender.

Zu dem von der SGKK angeführten einschlägigen VwGH Erkenntnis, dass Speisezusteller generell Dienstnehmer wären, ist festzuhalten, dass darin der VwGH lediglich ausführt, dass in dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt der belangten Behörde nicht entgegen getreten werden könne, wenn diese die Tätigkeit als eine solche werte. Herr PA wäre jedoch ausschließlich als Transporteur im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung tätig gewesen. Er wäre keiner Weisung der bP unterlegen gewesen, noch wäre er in deren Organisationsstruktur eingebunden gewesen. Darüber hinaus wäre dieser weder zur Arbeitsleistung verpflichtet gewesen. Er konnte er sich jederzeit vertreten lassen. Wie die Zustellung bewerkstelligt werde, hätte PA ausschließlich selbst bestimmt. Er wäre auch keiner Kontrolle unterlegen gewesen.

4. Mit Schreiben vom 26.7.2012 legte die SGKK die Verwaltungsakte der Landeshauptfrau von Salzburg zur Entscheidung über die Beschwerde vor. Dargelegt wurde, dass von der bP angegeben wurde, dass Herr PA die Tätigkeit als Speisezusteller lediglich nebenberuflich auf selbständiger Basis bzw. als Werkvertragsnehmer ausübe und leistungsabhängig bezahlt werde.

Dem wird von der Behörde entgegnet, es würden jedenfalls die Merkmale eines abhängigen Dienstverhältnisses gegenüber jenen einer selbständigen Tätigkeit überwiegen. PA wäre zur Dienstleistungen verpflichtet gewesen. Der Umstand, dass PA im Besitz einer Gewerbeberechtigung wäre, ändere nichts daran, dass eine Pflichtversicherung nach dem ASVG bestehen würde.

Hinsichtlich der vorgebrachten Merkmale, welche auf die Einstufung eines Werkvertrages hinweisen, wird von der SGKK vorgebracht, dass für die Beurteilung von Sachverhalten der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist. Gemäß § 539a Abs 2 ASVG können durch den Missbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes Verpflichtungen nicht umgangen oder gemindert werden. Hinsichtlich der vorgebrachten Merkmale, welche auf die Einstufung eines Werkvertrages hinweisen, wird von der SGKK vorgebracht, dass für die Beurteilung von Sachverhalten der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist. Gemäß Paragraph 539 a, Absatz 2, ASVG können durch den Missbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes Verpflichtungen nicht umgangen oder gemindert werden.

5. Mit Schreiben der Landeshauptfrau von Salzburg vom 27.8.2012 wurde der bP die Möglichkeit gegeben, binnen vier Wochen nach Zustellung dieser Verständigung eine schriftliche Stellungnahme abzugeben.

6. Die bP gab mit Schreiben vom 24.9.2012 hierzu eine Stellungnahme ab.

Zunächst wurde auf die Ausführungen im Einspruch verwiesen. Ergänzend wird angeführt, dass die vertragliche Vereinbarung die Vermutung der Richtigkeit für sich habe. Wie bereits im Einspruch angeführt, wäre im vorliegenden Fall zwischen der bP und PA ein Werkvertrag geschlossen worden. Die Merkmale der selbständigen Ausübung der Erwerbstätigkeit würden bei weitem überwiegen und insbesondere wäre weder eine persönliche noch wirtschaftliche Abhängigkeit des PA gegenüber der bP gegeben.

Desweiteren wird das bereits in der Beschwerde Vorgebrachte nochmals wiederholt.

Es wird der Antrag gestellt, den Bescheid ersatzlos zu beheben.

7. Am 18.03.2014 langte der Verwaltungsakt beim Bundesverwaltungsgericht ein.

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

1. Feststellungen:

PA wurde am 24.3.2011 durch Prüforgane der Abgabenbehörden des Bundes bei einer der Vollversicherung (Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung) sowie der Arbeitslosenversicherung unterliegenden Beschäftigung im Rahmen von Zustelldiensten von Speisen für die bP unmittelbar betreten.

PA war im Zeitraum vom 6.3. bis 29.3.2011 bei der bP in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt.

Die bP hat für diesen als Dienstgeber vor Arbeitsantritt keine Anmeldung beim zuständigen Krankenversicherungsträger bewirkt.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes der SGKK. Es wurde im Wesentlichen Einsicht genommen in die Feststellungen der ermittelnden Organe der Finanzpolizei, in die mit C.S. aufgenommene Niederschrift vom 24.3.2011, in den Bescheid der SGKK vom 30.05.2012, in die Beschwerde der bP vom 18.7.2012, in deren Angaben - speziell im Zuge der Stellungnahme - im Beitragszuschlagsverfahren und in den Vorlagebericht der SGKK. Aus diesen Unterlagen ergibt sich der maßgebliche Sachverhalt hinreichend.

Die SGKK und der erkennende Richter des Bundesverwaltungsgerichtes haben sich bei der Feststellung des obigen Sachverhaltes, insbesondere der im besonderen strittigen Frage, ob es sich bei PA im gegenständlichen Zeitraum um einen gem. § 4 ASVG der Vollversicherung unterliegenden Dienstnehmer handelte und dieser damit in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wurde, vor allem auf die obigen Unterlagen gestützt. Die Betretung des PA bei Zustelldiensten von Speisen für die bP wurde durch Organe der Finanzpolizei durch eigene dienstliche Wahrnehmung festgestellt. Richtigerweise wurde von der SGKK im Rahmen der Beweiswürdigung auch festgehalten, dass es der bP nicht gelungen sei, glaubwürdig darzulegen, dass es sich beim PA nicht um einen gem. § 4 ASVG der Vollversicherung unterliegenden Dienstnehmer handelt, zumal u.a. die bP nicht schlüssig darstellen konnte, weshalb die ursprünglichen Ausführungen der "Chefin" des PA, Frau C.S., in der von Organen der Finanzpolizei am 24.3.2011 aufgenommen Niederschrift zu seiner Tätigkeit gravierend von den späteren Angaben der bP im Einspruch (Beschwerde) abweichen sollten. Die SGKK und der erkennende Richter des Bundesverwaltungsgerichtes haben sich bei der Feststellung des obigen Sachverhaltes, insbesondere der im besonderen strittigen Frage, ob es sich bei PA im gegenständlichen Zeitraum um einen gem. Paragraph 4, ASVG der Vollversicherung unterliegenden Dienstnehmer handelte und dieser damit in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wurde, vor allem auf die obigen Unterlagen gestützt. Die Betretung des PA bei Zustelldiensten von Speisen für die bP wurde durch Organe der Finanzpolizei durch eigene dienstliche Wahrnehmung festgestellt. Richtigerweise wurde von der SGKK im Rahmen der Beweiswürdigung auch festgehalten, dass es der bP nicht gelungen sei, glaubwürdig darzulegen, dass es sich beim PA nicht um einen gem. Paragraph 4, ASVG der Vollversicherung unterliegenden Dienstnehmer handelt, zumal u.a. die bP nicht schlüssig darstellen konnte, weshalb die ursprünglichen Ausführungen der "Chefin" des PA, Frau C.S., in der von Organen der Finanzpolizei am 24.3.2011 aufgenommen Niederschrift zu seiner Tätigkeit gravierend von den späteren Angaben der bP im Einspruch (Beschwerde) abweichen sollten.

Den im Verfahren von der SGKK berücksichtigten Beweismitteln, wie etwa den Aussagen der C.S. und den eigenen dienstlichen Wahrnehmungen der Finanzpolizei, wurde von der bP im Einspruch (Beschwerde) und der Stellungnahme nicht konkret und substantiiert entgegen getreten.

Insoweit wurde seitens der SGKK den Angaben der C.S. in der Niederschrift vom 24.3.2011 richtigerweise besonderes Gewicht beigemessen, zumal es tatsächlich der allgemeinen Lebenserfahrung entspricht, dass Personen bei Betretungen noch etwas unüberlegter hinsichtlich der (rechtlichen) Konsequenzen sind und aus diesem Grunde viel eher die Wahrheit zu Protokoll geben. Von C.S. wurde daher im Zuge der Einvernahme am 24.3.2011 durchaus noch eingestanden, Herrn PA seit September 2010 als "Ausfahrer" für das Restaurant eingestellt zu haben. Sie bzw. ihr Mann würden jeweils sonntags für die kommende Woche einen Arbeitsplan machen. Weiters führt sie aus "wenn Herr PA an einem eingeteilten Tag in der Woche keine Zeit hat, dann macht das ein anderer Fahrer oder mein Mann.

Ich habe noch 2 Ausfahrer wenn Herr PA krank oder auf Urlaub

ist, dann vertritt ihn mein Mann" Für den erkennenden Richter ergibt sich aus dieser Aussage eindeutig, dass die Vertretungsregelung darin bestand, dass von der bP und nicht von Herrn PA ein Ersatz für die Zustellfahrten beigelegt wurde. War Herr PA verhindert, so wurde dessen Dienstleistung durch einen Fahrer der bP vorgenommen. Dementsprechend kann dem Beschwerdevorbringen, für PA hätte keine persönliche Arbeitsverpflichtung bestanden, da er sich jederzeit durch eine dritte Person vertreten lassen können, nicht gefolgt werden. Auch dem weiteren Vorbringen der bP, wenn Frau C.S. von einem Arbeitsplan gesprochen hätte, so wäre darunter eine grobe Übersicht über mögliche Zustellungen zu verstehen, da an jedem Samstag bei den jeweiligen Zustellern rückgefragt werde, ob diese beabsichtigen, in der nächsten Woche Zustellungen für die bP zu machen, ist aus ho. Sicht nicht zu folgen, da die

bP neben PA zwei weitere Zustellfahrer hat, wobei einer bei der Firma angestellt wäre und es deswegen schon aus betriebswirtschaftlicher Sichtweise unvertretbar wäre, keine konkrete - personelle - Einteilung für die kommende Woche vorzunehmen.

Zum weiteren Beschwerdevorbringen, PA hätte am Vorfalstag nur deswegen die Zustellung mit dem Firmenfahrzeug in der Altstadt vorgenommen, da der Gatte von C.S., verhindert gewesen wäre und dieser im Regelfall immer diese Zustellungen mache, ist festzustellen, dass Frau C.S. in genannter Einvernahme erklärte, "auch PA nimmt manchmal für die Zustellungen, die er von uns beauftragt bekommt, das Firmenmoped so wie heute Abend. Er nimmt immer dann das Firmenmoped, wenn er Zustellungen in der Altstadt für uns machen muss..." Somit stellt das nunmehrige Beschwerdevorbringen, der Gatte von C.S. mache grundsätzlich alle Zustellungen in die Altstadt mit dem Firmenfahrzeug, aus Sicht des erkennenden Gerichtes eine reine Schutzbehauptung dar, ist es doch in keiner Weise nachvollziehbar, dass PA an seinen "Zustelltagen" nicht die Altstadt beliefern sollte, wo er doch für Zustellungen vorgesehen ist. Da eine Zustellung mit dem eigenen Fahrzeug des PA in diese Zone nicht möglich ist, konnte die Zustellung nur mit dem Firmenmoped erfolgen. Wenn in der Beschwerde noch angeführt wird, die Zustellung wäre mit eigenem Pkw erfolgt, ist aus ho. Sicht festzustellen, dass dem aus dem Begriff einer Dienstnehmereigenschaft nicht zu entgegen ist, da dies nicht schadet.

In der Beschwerde wird u.a. auch vorgebracht, die Abrechnung wäre im Regelfall monatlich durch entsprechende Rechnungslegung erfolgt und aufgrund des Umstandes, dass PA die Abrechnung gegenüber der bP monatlich vorgenommen habe, wurden Aufzeichnungen über die Zustellungen geführt, um die Abrechnung am Ende des Monats entsprechend kontrollieren zu können. Im Betrieb der bP wäre es so, dass an den Tagen der Zustellungen die Zahl der vorgenommenen Zustellungen gegenüber der bP bekannt gegeben werden und diese von Frau C.S. in einem Dokument festgehalten und in der Folge durch den Zusteller gegengezeichnet werden. Dies diene einzig dazu, die Abrechnung des Zustellers am Ende des Monats auf deren Richtigkeit hin zu prüfen. Dazu ist vom erkennenden Gericht festzuhalten, dass Frau C.S. erklärte, dass sie einen Arbeitszeitrachweis führe, indem die Anzahl der Zustellungen eingetragen werden. PA muss in diesen Arbeitszeitrachweis jeden Tag an dem er Zustellungen macht, diese mit Handzeichen abzeichnen. Aufgrund dieses Arbeitszeitrachweises stelle PA monatlich dann eine Rechnung gegenüber der bP. Wenn nunmehr von der bP in der Beschwerde moniert wird, diese Aufzeichnungen wären von Frau C.S. anlässlich ihrer Einvernahme als "Arbeitsnachweise" bezeichnet worden, dieser Umstand rühre jedoch daher, dass C.S. zwar der deutschen Sprache mächtig wäre, ihr jedoch der Unterschied und vor allem auch die Bedeutung bestimmter Worte nicht geläufig ist, ist vom erkennenden Richter festzustellen, dass diese Aufschreibungen keine "Arbeitszeitrachweise" im eigentlichen Sinne darstellen, da sie ja keinen Aufschluss über die zeitliche Dimension der Tätigkeit geben, jedoch eindeutig von einem "Arbeits- oder Tätigkeitsnachweis" gesprochen werden muss.

Zum Vorbringen der bP, gegenüber PA wäre man weder weisungsbefugt gewesen noch wäre dieser an Arbeitszeiten gebunden gewesen, ist festzustellen, dass PA nach den Weisungen der bP die Zustellfahrten vorgenommen und über Weisung der PA auch das Inkasso vor Ort vorzunehmen und am Abend abzuliefern hatte. Auch war PA an die von der bP vorgegebenen Arbeitszeit dahingehend gebunden, dass er an den eingeteilten Tagen die zum jeweiligen Zeitpunkt fertig gestellten Speisen zuzustellen hatte. Eine derartige Vorgangsweise impliziert auch eine An- bzw. Abmeldung bei der bP um die Zustellung an die Anmelder zu gewährleisten.

Zum Beschwerdevorbringen, bei Herrn PA handle es sich um einen Werkvertragsnehmer, der für die bP selbständig tätig gewesen wäre, ist festzustellen, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben würden, könne bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit iSd § 4 Abs. 2 ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden. Zum Beschwerdevorbringen, bei Herrn PA handle es sich um einen Werkvertragsnehmer, der für die bP selbständig tätig gewesen wäre, ist festzustellen, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten, die in Bezug auf die Art der Arbeitsausführung und auf die Verwertbarkeit keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben würden, könne bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit iSd Paragraph 4, Absatz 2, ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden.

Zur Ansicht der bP, Herr PA hätte eine aufrechte Gewerbeberechtigung und wäre auch anderweitig selbständig tätig

gewesen und infolgedessen wäre er auch in der GSVG pflichtversichert, ist auf die Ausführungen der Behörde zu verweisen, wonach eine Gewerbeberechtigung eine Pflichtversicherung nach dem ASVG per se nicht ausschließe.

Auf die beantragte Einvernahme des PA sowie der CS konnte seitens des Bundesverwaltungsgerichts verzichtet werden, da nicht zu erwarten ist, dass es dadurch zu einer weiteren "Klärung des Sachverhaltes" kommen würde - für das Bundesverwaltungsgericht erscheint der Sachverhalt aus den obigen Gründen hinreichend geklärt und es ist nicht zu erwarten, dass eine (mit Abstand von 3 3/4 Jahren) nunmehrige Einvernahme dieser Personen neue Erkenntnisse im vorliegenden Fall bringen könnte.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 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 nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Da kein Antrag auf Senatsentscheidung gemäß § 414 Abs. 2 ASVG eingebracht wurde, liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Da kein Antrag auf Senatsentscheidung gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG eingebracht wurde, liegt somit 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. I 2013/33 in der Fassung BGBl. I 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)

§ 4 ASVG Paragraph 4, ASVG

(1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet: (1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes 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:

1. die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer;

[...]

(2) Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), BGBl. I Nr. 45/2005, entlohnt werden. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach § 47 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um (2) Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 45 aus 2005,, entlohnt werden. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach Paragraph 47, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um

1. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. a oder b EStG 1988 oder 1. Bezieher von Einkünften nach Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 4, Litera a, oder b EStG 1988 oder

2. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. c EStG 1988, die in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu einer Gebietskörperschaft stehen. 2. Bezieher von Einkünften nach Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 4, Litera c, EStG 1988, die in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu einer Gebietskörperschaft stehen.

[...]

§ 10 Abs. 1 ASVG Paragraph 10, Absatz eins, ASVG

Die Pflichtversicherung der Dienstnehmer beginnt unabhängig von der Erstattung einer Anmeldung mit dem Tag des Beginnes der Beschäftigung bzw. des Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses.

[...]

§ 11 Abs. 1 ASVG Paragraph 11, Absatz eins, ASVG

Die Pflichtversicherung der im § 10 Abs. 1 bezeichneten Personen erlischt, soweit in den Abs. 2 bis 6 nichts anderes bestimmt wird, mit dem Ende des Beschäftigungs-, Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses. Fällt jedoch der Zeitpunkt, an dem der Anspruch auf Entgelt endet, nicht mit dem Zeitpunkt des Endes des Beschäftigungsverhältnisses zusammen, so erlischt die Pflichtversicherung mit dem Ende des Entgeltanspruches. Die Pflichtversicherung der im Paragraph 10, Absatz eins, bezeichneten Personen erlischt, soweit in den Absatz 2 bis 6 nichts anderes bestimmt wird, mit dem Ende des Beschäftigungs-, Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses. Fällt jedoch der Zeitpunkt, an dem der Anspruch auf Entgelt endet, nicht mit dem Zeitpunkt des Endes des Beschäftigungsverhältnisses zusammen, so erlischt die Pflichtversicherung mit dem Ende des Entgeltanspruches.

[...]

§ 33 ASVG Paragraph 33, ASVG

(1) Die Dienstgeber haben jede von ihnen beschäftigte, nach diesem Bundesgesetz in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und binnen sieben Tagen nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Die An(Ab)meldung durch den Dienstgeber wirkt auch für den Bereich der Unfall- und Pensionsversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist.

(1a) Der Dienstgeber kann die Anmeldeverpflichtung so erfüllen, dass er in zwei Schritten meldet, und zwar

1. vor Arbeitsantritt die Dienstgeberkontonummer, die Namen und Versicherungsnummern bzw. die Geburtsdaten der beschäftigten Personen sowie Ort und Tag der Beschäftigungsaufnahme (Mindestangaben-Anmeldung) und

2. die noch fehlenden Angaben innerhalb von sieben Tagen ab Beginn der Pflichtversicherung (vollständige Anmeldung).

(2) Abs. 1 gilt für die nur in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach § 7 Z 3 lit. a Pflichtversicherten mit der Maßgabe, daß die Meldungen beim Träger der Krankenversicherung, der beim

Bestehen einer Krankenversicherung nach diesem Bundesgesetz für sie sachlich und örtlich zuständig wäre, zu erstatten sind.(2) Absatz eins, gilt für die nur in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach Paragraph 7, Ziffer 3, Litera a, Pflichtversicherten mit der Maßgabe, daß die Meldungen beim Träger der Krankenversicherung, der beim Bestehen einer Krankenversicherung nach diesem Bundesgesetz für sie sachlich und örtlich zuständig wäre, zu erstatten sind.

§ 35 ASVGParagraph 35, ASVG

(1) 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.(1) 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.

[...]

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Werk- oder Dienstvertrag:

Der Werkunternehmer verpflichtet sich zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt. Der Werkvertrag begründet ein Zielschuldverhältnis. Die Verpflichtung besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Mit der Erbringung der Leistung endet das Vertragsverhältnis. Beim Werkvertrag kommt es auf das Ergebnis der Arbeitsleistung an, das ein Werk, also eine geschlossene Einheit darstellen muss, welche bereits im Vertrag individualisiert und konkretisiert wurde.

Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten Ziels auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (VwGH 2005/08/0082, 2001/08/0107, 2000/08/0161, 2001/08/0131).

Die von PA zu erbringenden Leistungen wurden schon im Vertrag selbst konkretisiert und individualisiert. Geschuldet war nicht ein einzelnes Werk, sondern ein Bemühen, ein Wirken, nämlich Essenzustellungen iSd Z 1 des Vertrages. PA schuldete ein Bemühen, entlohnt wurde er unter anderem durch ein fixes Entgelt (3,00 Euro je Zustellung), das leistungsbezogen, aber nicht erfolgsbezogen ausbezahlt wurde.Die von PA zu erbringenden Leistungen wurden schon im Vertrag selbst konkretisiert und individualisiert. Geschuldet war nicht ein einzelnes Werk, sondern ein Bemühen, ein Wirken, nämlich Essenzustellungen iSd Ziffer eins, des Vertrages. PA schuldete ein Bemühen, entlohnt wurde er unter anderem durch ein fixes Entgelt (3,00 Euro je Zustellung), das leistungsbezogen, aber nicht erfolgsbezogen ausbezahlt wurde.

Der Betroffene schuldete keinen bestimmten Erfolg und damit auch nicht die Herstellung eines Werkes, sondern hatte die bloße Verpflichtung zum entsprechenden Bemühen, Tätigwerden oder Wirken übernommen, sodass kein Werkvertrag, sondern ein Dienstvertrag zu Stande gekommen ist.

Eine Gewährleistungspflicht kann aus dieser Art der Leistungserbringung auch nicht ersehen werden: Eine von PA unzufriedenstellend erbrachte Arbeitsleistung könnte keinen (geltend zu machenden) Gewährleistungsanspruch auslösen. Im Sinne des Gesetzes Gewähr zu leisten heißt, (wirtschaftlich) für Mängel eintreten, welche das Produkt bzw. das Werk zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses aufwies oder welche innerhalb eines gewissen Zeitraumes nach der Übernahme hervorkommen.

Zur Dienstnehmereigenschaft des § 4 Abs. 1 iVm Abs. 2 ASVGZur Dienstnehmereigenschaft des Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG:

Ob bei der Beschäftigung die Merkmale persönlicher Abhängigkeit des Beschäftigten vom Empfänger der Arbeitsleistung gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen und somit persönliche Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG gegeben ist, hängt davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch diese und während dieser Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet ist oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (zB eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist. Bei der Beurteilung der persönlichen Abhängigkeit ist nicht auf die einzelnen Merkmale gesondert abzustellen, sondern eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Die Bestimmungsfreiheit und somit die selbständige Tätigkeit wird dann ausgeschaltet sein, wenn der Beschäftigte durch seine Beschäftigung an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse (und die damit eng verbundene grundsätzlich persönliche Arbeitspflicht) gebunden ist (vgl. VwGH 2007/08/0053, 2007/08/0041).

Ob bei der Beschäftigung die Merkmale persönlicher Abhängigkeit des Beschäftigten vom Empfänger der Arbeitsleistung gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen und somit persönliche Abhängigkeit im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG gegeben ist, hängt davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch diese und während dieser Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet ist oder - wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (zB eines freien Dienstvertrages) - nur beschränkt ist. Bei der Beurteilung der persönlichen Abhängigkeit ist nicht auf die einzelnen Merkmale gesondert abzustellen, sondern eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Die Bestimmungsfreiheit und somit die selbständige Tätigkeit wird dann ausgeschaltet sein, wenn der Beschäftigte durch seine Beschäftigung an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse (und die damit eng verbundene grundsätzlich persönliche Arbeitspflicht) gebunden ist (vergleiche VwGH 2007/08/0053, 2007/08/0041).

Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG (und damit für ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis) ist zunächst die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis schon deshalb nicht vor. Die Befugnis, die übernommene Arbeitspflicht generell durch Dritte vornehmen zu lassen, schließt die persönliche Abhängigkeit und somit eine Versicherungspflicht nach § 4 Abs. 2 ASVG aus: Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG (und damit für ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis) ist zunächst die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis schon deshalb nicht vor. Die Befugnis, die übernommene Arbeitspflicht generell durch Dritte vornehmen zu lassen, schließt die persönliche Abhängigkeit und somit eine Versicherungspflicht nach Paragraph 4, Absatz 2, ASVG aus:

Keine generelle Vertretungsberechtigung stellt die bloße Befugnis dar, sich im Fall der Verhinderung in bestimmten Einzelfällen, zB im Fall einer Krankheit oder einesurlaubes oder bei bestimmten Arbeiten innerhalb der umfassenderen Arbeitspflicht vertreten zu lassen; ebenso wenig die bloße wechselseitige Vertretungsmöglichkeit mehrerer vom selben Vertragspartner beschäftigter Personen.

Die persönliche Abhängigkeit wird nur dann ausgeschlossen sein, wenn der betreffenden Person im Vorhinein eine uneingeschränkte Befugnis eingeräumt wurde, sich nach Belieben (und nicht nur bei Krankheit oder Verhinderung) bei der Arbeitsleistung vertreten zu lassen und diese Befugnis entweder in der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses auch tatsächlich gelebt wurde oder wenn die Parteien bei Vertragsabschluss nach den Umständen des Einzelfalls zumindest ernsthaft damit rechnen konnten, dass von dieser Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden wird und die Einräumung dieser Vertretungsbefugnis nicht mit anderen vertraglichen Vereinbarungen in Widerspruch

steht (vgl. VwGH 2007/08/0145). (steht vergleiche VwGH 2007/08/0145).

Im vorliegenden Fall war PA vertraglich verpflichtet, seine Zustelltätigkeit höchstpersönlich auszuüben. Eine Vertretung durch dritte Personen - wie im Werkvertrag angeführt - ist aus den o.a. Darstellungen der Chefin des PA, Frau CS, ausgeschlossen, da diese im eigenen Bereich für die Vertretung sorgt.

Aus der Art der Beschäftigung des PA ist daher davon auszugehen, dass es gerade auf seine Person ankam (persönliche Kundenkontakte bzw. Ortskenntnisse).

Ein weiteres Merkmal für das Vorliegen der persönlichen Abhängigkeit ist die Gebundenheit des Beschäftigten an einen ihm vom Dienstgeber zugewiesenen Arbeitsort und die vorgeschriebene Arbeitszeit.

Der Arbeitsort bestand für den "Innendienst" einerseits aus dem Restaurant der bP, zumal dieses als Ausgangs- und Endpunkt der Zustellungen diente, andererseits wurden Dienstpläne und Abrechnungen in den Räumlichkeiten des Restaurants bearbeitet. Für den Außendienst wurde PA das Stadtgebiet zugeteilt. Eine Arbeitszeitvereinbarung existierte nicht. Jedoch ergibt sich aus den umfassenden Dokumentations- und Abrechnungspflichten des PA, sowie aus dem Umstand, dass er im Ergebnis allein am Tag seiner Einteilung für die Zustellung von Speisen seines Gebietes zuständig war, dass die bP von PA ein regelmäßiges tätig werden erwartete. Auch die wöchentliche Dienstenteilung zeigt, dass die bP mit der Arbeitskraft des PA rechnete und entsprechend disponierte. Die Möglichkeit des PA, die vereinbarte Tätigkeit zu verschiedenen Zeiten intensiv oder weniger intensiv zu gestalten war somit durch die Bindung an die Dispositionen des Dienstgebers in einer Weise beschränkt, die einer Ausschaltung seiner Bestimmungsfreiheit durch die übernommene Arbeitspflicht gleichkam. Zu diesem Merkmal bezüglich der persönlichen Abhängigkeit ist aber zur Vollständigkeit noch anzumerken, dass die räumliche Bindung an eine Betriebsstätte im gegenständlichen Fall nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist, zumal die Tätigkeit des PA generell bedingt, vorwiegend im Außendienst (Zustelldienst) zu arbeiten.

Ein weiteres Kriterium für die Beurteilung der Dienstnehmereigenschaft stellt nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Weisungsgebundenheit und die Kontrollunterworfenheit des Dienstnehmers dar. Nach der Rechtsprechung kommt die Erteilung von Weisungen betreffend die eigentliche Arbeitsleistung im Wesentlichen in zwei (voneinander nicht immer scharf zu trennenden) Spielarten in Betracht, nämlich in Bezug auf das Arbeitsverfahren einerseits und das arbeitsbezogene Verhalten andererseits (VwGH 2005/08/0137).

Weisungen in Bezug auf das Arbeitsverfahren können in der Realität des Arbeitslebens nicht immer erwartet werden, weil sich schon bei einer geringen Qualifikation des Arbeitenden ein gewisser fachlich eigener Entscheidungsbereich findet, der sich mit steigender Qualifikation und Erfahrung ständig erweitert, weshalb das Fehlen von das Arbeitsverfahren betreffenden Weisungen in der Regel von geringer Aussagekraft ist.

Die Weisungen über das arbeitsbezogene Verhalten betreffen in erster Linie die Gestaltung des Arbeitsablaufes und der Arbeitsfolge und die damit im Zusammenhang stehenden organisatorischen Maßnahmen.

Allein die bestehende Möglichkeit des Dienstgebers, Weisungen zu erteilen, genügt allerdings für das Vorliegen einer Pflichtversicherung als DN gemäß § 4 Abs. 2 ASVG (Vgl. VwGH 90/08/0152, 91/08/0026, 2007/08/0041). Allein die bestehende Möglichkeit des Dienstgebers, Weisungen zu erteilen, genügt allerdings für das Vorliegen einer Pflichtversicherung als DN gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG (Vgl. VwGH 90/08/0152, 91/08/0026, 2007/08/0041).

Weisungsbindung und Kontrollunterworfenheit kann sich auch aus faktischen Vorkehrungen des Arbeitgebers herleiten, die diesem ein Weisungs- und Kontrollrecht für den Bedarfsfall sichern (VwGH 04.06.2008, 2004/08/0190, ebenso 90/08/0152, 17.09.1991). Auch in einer vollständigen Einbindung des Beschäftigten in das betriebliche Formular- und Berichtswesen manifestiert sich eine gewisse Weisungsbindung in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten und eine sich darauf beziehende Kontrollmöglichkeit (vgl. 2001/08/0053 vom 29.06.2005). Weisungsbindung und Kontrollunterworfenheit kann sich auch aus faktischen Vorkehrungen des Arbeitgebers herleiten, die diesem ein Weisungs- und Kontrollrecht für den Bedarfsfall sichern (VwGH 04.06.2008, 2004/08/0190, ebenso 90/08/0152, 17.09.1991). Auch in einer vollständigen Einbindung des Beschäftigten in das betriebliche Formular- und Berichtswesen manifestiert sich eine gewisse Weisungsbindung in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten und eine sich darauf beziehende Kontrollmöglichkeit vergleiche 2001/08/0053 vom 29.06.2005).

Aus den obigen Ausführungen und den Sachverhaltsfeststellungen ergibt sich, dass PA in Ausübung seiner Tätigkeit in seinem Aufgabenbereich weisungsgebunden war und einer Berichterstattungspflicht unterlag:

PA verwendete ein von der bP erstelltes Abrechnungsformular das er monatlich zu erstellen hatte. Weiters hatte er täglich die Anzahl der Zustellungen in einen Arbeitsnachweis einzutragen und abzuzeichnen, das der Geschäftsführung eine stete Kontrolle über seine Aktivitäten ermöglichte. Insoweit die bP nun argumentiert, dass PA völlig weisungsungebunden und selbstständig agiert habe, so ist dem richtigerweise zu entgegnen gewesen, dass in den verpflichtenden - zeitnahen - Zustellungen sowie den verpflichtendem Inkasso der ausgelieferten Speisen wesentliche Merkmale für eine Weisungsgebundenheit und eine Berichterstattungspflicht des PA zu sehen sind. PA war ein fixer Bestandteil des Teams der bP, von einem selbstständigen Werkunternehmer kann hier keine Rede sein. Es handelt sich folglich um eine konkrete und auch von der bP applizierte Möglichkeit, den Arbeitsablauf des PA zu kontrollieren.

Besteht - wie im vorliegenden Fall - durch einen bestimmten Zeitraum eine Verpflichtung zur Erbringung bestimmter Arbeitsleistungen unter Einhaltung bestimmter Arbeitszeiten und an bestimmten Arbeitsorten ohne Möglichkeit, die einzelnen Leistungen grundsätzlich nach eigenem Gutdünken ablehnen zu dürfen oder sich nach eigenem Gutdünken durch außenstehende Dritte vertreten zu lassen, ist die persönliche Abhängigkeit zu bejahen (VwGH 2004/08/0101, 2005/08/0137, 2005/08/0084, 2000/08/0113, 2002/08/0220).

Neben der persönlichen Abhängigkeit ist die wirtschaftliche Abhängigkeit das zweite Tatbestandsmerkmal des Dienstnehmerbegriffes. Die wirtschaftliche Abhängigkeit ist nicht mit der Lohnabhängigkeit gleichzusetzen. Auch wenn der Dienstnehmer anderen Tätigkeiten nachgeht (oder auch selbständig tätig ist) und vom Lohn des einen Dienstgebers nicht abhängig ist, kann dies nicht unter das Tatbestandsmerkmal der wirtschaftlichen Abhängigkeit subsumiert werden.

Die wirtschaftliche Abhängigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne bedeutet das Fehlen der im eigenen Namen auszuübenden Verfügungsmacht über die nach dem Einzelfall für den Betrieb wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel.

Die wirtschaftliche Abhängigkeit bei entgeltlichen Arbeitsverhältnissen ist die zwangsläufige Folge persönlicher Abhängigkeit und muss folglich, wenn die persönliche Abhängigkeit bereits bejaht wurde, nicht mehr geprüft werden.

Der Umstand, dass ein Beschäftigter unternehmerische Risiken zu tragen hat, kann nur dann als Zeichen einer unternehmerischen Tätigkeit gewertet werden, wenn der Risikotragung auch gewisse unternehmerische Dispositionsmöglichkeiten gegenüberstehen (VwGH 31.01.1995, 92/08/0213).

Alle wesentlichen Betriebsmittel (Infrastruktur) stammten von der bP. Konkret handelte es sich hierbei um Warmhalteboxen und in Einzelfällen auch um ein Dienstkraftfahrzeug (Moped).

Entgeltlichkeit des vorliegenden Beschäftigungsverhältnisses liegt vor und wurde auch nicht bestritten, wobei PA je Zustellung 3,00 Euro erhielt.

Zur Vollständigkeit erlaubt sich der erkennende Richter darauf hinzuweisen, dass die Art der Rechnungslegung sowie der Besitz einer Gewerbeberechtigung die echte Dienstnehmereigenschaft genau so wenig ausschließt, wie etwa das Tätigwerden für mehrere Dienstgeber, zumal gemäß § 539a ASVG für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist. Ein Sachverhalt ist demnach so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre. Zur Vollständigkeit erlaubt sich der erkennende Richter darauf hinzuweisen, dass die Art der Rechnungslegung sowie der Besitz einer Gewerbeberechtigung die echte Dienstnehmereigenschaft genau so wenig ausschließt, wie etwa das Tätigwerden für mehrere Dienstgeber, zumal gemäß Paragraph 539 a, ASVG für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist. Ein Sachverhalt ist demnach so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre.

Aus dem festgestellten Sachverhalt und der dargestellten Prüfung der Dienstnehmereigenschaft ist für den erkennenden Richter - wie bereits für die SGKK - offensichtlich, dass bei der Beschäftigung von PA die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen und er für die bP in dem verfahrensgegenständlichen Zeitraum im Rahmen eines "echten" Dienstvertrages gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG tätig war. Aus dem festgestellten Sachverhalt und der dargestellten Prüfung der Dienstnehmereigenschaft ist für den erkennenden Richter - wie bereits für die SGKK - offensichtlich, dass bei der Beschäftigung von PA die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen und er für die bP in dem verfahrensgegenständlichen Zeitraum im Rahmen eines "echten" Dienstvertrages gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG tätig war.

PA wurde unstreitig zumindest vom 06.03.2011 bis 29.03.2011 von der bP beschäftigt, weshalb das Dienstverhältnis mit diesem Zeitraum festgestellt wurde.

Es war daher durch das Bundesverwaltungsgericht die Entscheidung der SGKK zu bestätigen und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

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

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). Eine Verhandlung wurde auch nicht beantragt. 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). Eine Verhandlung wurde auch nicht

beantragt. 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

Dienstnehmereigenschaft, Entgeltlichkeit, persönliche Abhängigkeit,
Pflichtversicherung, wirtschaftliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:L513.2003959.1.00

Zuletzt aktualisiert am

22.01.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at