

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/6/23 95/08/0278

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.06.1998

## Index

60/03 Kollektives Arbeitsrecht;

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

## Norm

ASVG §44 Abs1 Z1;

ASVG §49 Abs1;

KollIV Angestellte des Gewerbes §17 Abs4;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Böhm, über die Beschwerde der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse in Graz, vertreten durch Dr. Helmut Destaller, Dr. Gerald Mader und Dr. Walter Niederbichler, Rechtsanwälte in Graz, Grazbachgasse 5, gegen den Bescheid des Landeshauptmanns von Steiermark vom 16. August 1995, Zl. 5-226 Ko 281/11-91, betreffend Beitragsnachverrechnung (mitbeteiligte Partei: J GmbH in S, vertreten durch Dr. Ulrich Daghofer, Rechtsanwalt in Graz, Albrechtgasse 3), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 28. Juni 1991 verpflichtete die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse die mitbeteiligte Partei zur Nachentrichtung von S 118.430,62 an allgemeinen Beiträgen, Sonderbeiträgen und Nebenumlagen für die in der Beitragsnachverrechnungsanzeige vom 24. Mai 1991 ausgewiesenen Dienstnehmer (die beiden geschäftsführenden Gesellschafter der mitbeteiligten Partei, Josef K. sen. und Josef K. jun.) und die dort aufscheinenden Zeiten (1. November 1988 bis 31. März 1991). Begründend wurde im wesentlichen ausgeführt, die bei der mitbeteiligten Partei angestellten Geschäftsführer seien zu Unrecht in die Verwendungsgruppe IV und nicht in die Verwendungsgruppe VI des Kollektivvertrages für die Angestellten des Gewerbes eingestuft worden.

Im Verfahren über den Einspruch der mitbeteiligten Partei gegen diesen Bescheid nahm die belangte Behörde mit den Geschäftsführern der mitbeteiligten Partei Niederschriften auf, in denen die (zweifache) Vorlage eines (gemeinsamen) "Arbeitsblattes" der beiden Geschäftsführer beurkundet wurde. In diesem Arbeitsblatt wurde für den Zeitraum von

7,00 Uhr bis 8,00 Uhr gemeinsam "Arbeitseinteilung" und im übrigen in Teilzeiträumen (von 8,00 bis 10,00, 15,00, 17,00 und 18,00 Uhr für den Geschäftsführer Josef K. jun.; von 8,00 bis 12,00, 15,00 und 18,00 Uhr für den Geschäftsführer Josef K. sen.) angegeben, welche Tätigkeiten im Lauf eines Arbeitstages verrichtet würden.

Mit Bescheid vom 8. Jänner 1992 gab die belangte Behörde dem Einspruch keine Folge. Sie bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid, wobei die Begründung einem Rechtsgutachten der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Steiermark folgte, das die belangte Behörde vor der Erlassung ihres Bescheides eingeholt hatte. Darin wurde im wesentlichen die Auffassung vertreten, die Geschäftsführertätigkeit "an sich" führe - unabhängig von einem "Überwiegen" im Vergleich zu den übrigen Tätigkeiten - zur Einstufung in die Verwendungsgruppe VI. Auf das "Arbeitsblatt" wurde in dem Gutachten und in der Bescheidebegründung nicht Bezug genommen.

Diesen Bescheid hob der Verwaltungsgerichtshof aufgrund der von der (im vorliegenden Verfahren) mitbeteiligten Partei dagegen erhobenen Beschwerde mit dem Erkenntnis vom 30. März 1993, Zl. 92/08/0050, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf. In diesem Erkenntnis folgte der Verwaltungsgerichtshof dem Argument der (im vorliegenden Verfahren) mitbeteiligten Partei, die belangte Behörde habe sich aufgrund der unrichtigen Rechtsansicht, Geschäftsführer einer GmbH seien jedenfalls in die Verwendungsgruppe VI einzureihen, nicht damit befaßt, ob die Tätigkeit der beiden Geschäftsführer der (damaligen) Beschwerdeführerin als Geschäftsführer überwiege und in welchem Ausmaß dies der Fall sei, obwohl die beiden Geschäftsführer entsprechende Arbeitspläne vorgelegt hätten. Das Erkenntnis enthielt - auf der Grundlage der im einzelnen erörterten Bestimmungen des anzuwendenden Kollektivvertrages - eine Darstellung der Kriterien, nach denen die Einstufung vorzunehmen sei.

Im fortgesetzten Verfahren lud die belangte Behörde am 6. Dezember 1993 die Parteien zu einem "Ortsaugenschein" am 19. Jänner 1994, über dessen Verlauf der Einspruchsakt folgenden Aktenvermerk enthält:

"Am heutigen Tag konnte bei der Verhandlung an Ort und Stelle keine einheitliche Lösung gefunden werden. Nach neuerlicher Durchsicht der seinerzeitigen Arbeitsaufstellung ist die Josef König Ges.m.b.H. nach wie vor der Meinung, daß für sie lediglich eine Einstufung in die Verwendungsgruppe IV in Frage komme.

Die Vertreterin der Stmk GKK ist jedoch der Ansicht, daß diese Aufstellung zumindest eine Einstufung in die Verwendungsgruppe V rechtfertige."

Am 20. April 1995 übermittelte die belangte Behörde der mitbeteiligten Partei eine Ablichtung des 1991 eingeholten Rechtsgutachtens der Kammer für Arbeiter und Angestellte. Zugleich wurde nun die Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Steiermark - "vor allem im Hinblick auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Mai 1993" (gemeint: vom 30. März 1993) - um ein Rechtsgutachten ersucht.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 16. August 1995 gab die belangte Behörde dem Einspruch Folge. Sie stellte fest, die mitbeteiligte Partei sei nicht verpflichtet, die ihr im Bescheid der Gebietskrankenkasse vom 28. Juni 1991 vorgeschriebenen Beträge in der Höhe von insgesamt S 118.430,62 nachzuentrichten.

Begründend wurde zunächst der wesentliche Inhalt des erstinstanzlichen Bescheides wiedergegeben und ausgeführt, die mitbeteiligte Partei habe dagegen Einspruch erhoben, diesem Einspruch sei mit dem Bescheid vom 8. Jänner 1992 keine Folge gegeben worden und der Verwaltungsgerichtshof habe den Einspruchsbescheid aufgrund der von der mitbeteiligten Partei erhobenen Beschwerde mit dem Erkenntnis vom 30. März 1993 aufgehoben. Nach "nochmaliger Durchführung des Beweisverfahrens" werde von der Einspruchsbehörde nun folgendes "bemerkt":

"Gemäß § 44 Abs. 1 Z. 1 ASVG ist die Grundlage für die Bemessung der allgemeinen Beiträge der im Beitragszeitraum gebührende, auf volle S gerundete Arbeitsverdienst, wobei unter dem Arbeitsverdienst das Entgelt im Sinne des § 49 ASVG zu verstehen ist. Der Beitragszeitraum umfaßt für Pflichtversicherte, deren Arbeitsverdienst nach Kalendermonaten bemessen oder abgerechnet wird, den Kalendermonat, welcher einheitlich mit 30 Tagen anzunehmen ist.

Gemäß § 49 Abs. 1 ASVG versteht man unter Entgelt die Geld- und Sachbezüge, auf die der pflichtversicherte Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis Anspruch hat oder die er darüber hinaus aufgrund des Dienstverhältnisses vom Dienstgeber oder von einem Dritten erhält. Sonderzahlungen sind Bezüge, die in größeren Zeiträumen als den Beitragszeiträumen gewährt werden, wie

z. Bsp. ein 13. oder 14. Monatsbezug, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, Gewinnanteile oder Bilanzgelder. Gemäß § 54 Abs. 1 ASVG sind von den auf volle Schilling gerundeten Sonderzahlungen Sonderbeiträge mit dem gleichen

Hundertsatz wie für sonstige Bezüge gemäß § 49 Abs. 1 ASVG zu entrichten.

Die Einspruchswerberin stellt nicht in Abrede, daß ihre Geschäftsführer im maßgebenden Zeitraum in einem Angestelltenverhältnis nach § 1 Angestelltengesetz und damit in einem Beschäftigungsverhältnis nach § 4 Abs. 2 ASVG zu ihr standen. Sie bestreitet aber die Anwendung des Kollektivvertrages für Angestellte des Gewerbes, welcher die Fragen der Verwendungsgruppen und der Mindestgrundgehälter regelt.

Gemäß § 17 Abs. 4 des Kollektivvertrages sind Angestellte über 18 Jahre nach der Art ihrer vorwiegend ausgeübten Tätigkeit in die Verwendungsgruppen I - VI einzureihen, wobei die bei den Verwendungsgruppen angeführten Tätigkeitsbezeichnungen nur als Beispiel für gleichwertige Tätigkeiten gelten. Entscheidend für die Einstufung sind nach der in dieser Angelegenheit ergangenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes nämlich die bei den Verwendungsgruppen angeführten Tätigkeitsmerkmale.

Hiezu wäre auszuführen, daß Herr König sen.

durchschnittlich 70 % seines Arbeitstages in der Werkstätte zur Vornahme von Reparaturen und zur Wartung von Maschinen, zur Organisation der Werkstatt und letztlich auch zu Aufräumarbeiten verbringt. Rund 30 % seiner Arbeitszeit verwendet er zur Kalkulation, Kunden- und Vertreterbetreuung.

Daraus folgt, daß Herr König sen. abgesehen von dem Umstand, daß er in einem nicht unerheblichem Umfang echte Arbeitertätigkeiten ausübt, bezüglich seiner Angestelltentätigkeit überwiegend solche technischen oder kaufmännischen Arbeiten erledigt, die den angeführten Merkmalen der Verwendungsgruppe III entsprechen. Lediglich im Rahmen seiner kalkulatorischen Tätigkeit und der allgemeinen Organisationstätigkeit, soweit mit dieser die Führung, Unterweisung und Beaufsichtigung von Mitarbeitern verbunden ist, finden sich Tätigkeitsmerkmale der Verwendungsgruppe IV.

Herr König jun. verbringt durchschnittlich 40 % seines Arbeitstages im Büro mit Tätigkeiten wie Kalkulation, Abrechnung sowie Arbeitsvorbereitung, Angebotserstellung, Schreibarbeit und Erledigung der Post.

Durchschnittlich 30 % des Arbeitstages benötigt der im Außendienst für die Überwachung von Baustellen, Poliertätigkeit, Absolvierung von Kundenbesuchen, Architektenbesprechung und Erledigung des Einkaufes.

Weitere 30 % des Tages verbringt er in der Werkstätte bzw. im Büro zwecks Anreißen, technischer Vorgaben und Konstruktionszeichnungen.

Bei ihm ist davon auszugehen, daß trotz in zeitlicher Hinsicht nicht unbedeutender Arbeitsleistungen, die der Verwendungsgruppe III zuzuordnen sind, doch ein deutliches Überwiegen von schwierigen Arbeiten gemäß den Tätigkeitsmerkmalen der Verwendungsgruppe IV vorliegt.

Nach den oben angeführten Arbeitseinteilungen fehlen bei beiden Geschäftsführern Arbeitsleistungen, die den Verwendungsgruppen V und VI zuzuordnen sind, sodaß selbst bei Unterstellung solcher Arbeitsleistungen in unregelmäßigen Abständen nach den Bestimmungen des hier anzuwendenden Kollektivvertrages (§ 17 Abs. 4) und im Hinblick auf die Größe des Betriebes (12 bis 15 Dienstnehmer) im gegenständlichen Fall die Einreihung der Geschäftsführer in die Verwendungsgruppe IV gerechtfertigt ist."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Die belangte Behörde hat den Einspruchsakt vorgelegt und - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - eine Gegenschrift erstattet, in der die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der Darstellung des Sachverhaltes führt die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse aus, im Rahmen des fortgesetzten Verfahrens habe am 19. Jänner 1994 eine Verhandlung an Ort und Stelle stattgefunden. "Hieraus abgeleitete Ermittlungsergebnisse oder sonstige Ergebnisse des Beweisverfahrens" seien der Beschwerdeführerin "nicht zur Kenntnis gelangt". In inhaltlicher Anknüpfung an diese Behauptung wird in den Beschwerdegünden ausgeführt, es sei für die Gebietskrankenkasse "nicht ersichtlich, auf welche Beweisergebnisse sich die getroffenen Feststellungen stützen" und es sei ihr auch "niemals die Möglichkeit geboten" worden, "im Zuge des fortgesetzten Verfahrens zu (vermeintlichen) Erhebungen Stellung zu beziehen, ihren Rechtsstandpunkt darzulegen und sohin an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken". Für die Beschwerdeführerin sei "überhaupt nicht ersichtlich, aus welchen Beweismitteln sich ableiten ließe", daß die beiden Geschäftsführer "die im Bescheid

angeführten Arbeiten im dort angeführten Ausmaß verrichten". Diese "vermeintlichen Tatsachen" seien der Beschwerdeführerin im fortgesetzten Verfahren nie zur Kenntnis gebracht worden, wodurch ihr die Möglichkeit, zu einem bestimmten Beweisergebnis hinreichend Stellung zu nehmen, genommen worden sei.

Demgegenüber verweisen sowohl die belangte Behörde als auch - ausführlicher - die mitbeteiligte Partei in ihren Gegenschriften auf die auch in der Beschwerde erwähnte Verhandlung vom 19. Jänner 1994, in der die Beschwerdeführerin vertreten gewesen sei. Daß letzteres nicht der Fall gewesen sei, wird in der Beschwerde nicht behauptet. Angesichts des oben wiedergegebenen Aktenvermerkes, in dem die "Vertreterin der Stmk GKK" erwähnt ist, geht der Verwaltungsgerichtshof daher trotz des Fehlens einer dem § 14 AVG entsprechenden Niederschrift davon aus, daß am 19. Jänner 1994 eine mündliche Erörterung des Sachverhaltes mit den Parteien stattfand, wobei die "seinerzeitige Arbeitsaufstellung" zur Sprache kam. Dem angefochtenen Bescheid ist auch - gerade noch - entnehmbar, daß sich die Feststellungen über die "Arbeitseinteilungen" der beiden Geschäftsführer auf das von ihnen (1991) vorgelegte "Arbeitsblatt" gründen sollen. Dies wird zwar nicht ausdrücklich erwähnt, ergibt sich aber - weil davon auszugehen ist, daß die belangte Behörde das "Arbeitsblatt" als bekannt voraussetzte - aus dem Fehlen jedweden Hinweises auf anderweitige Ermittlungen. Es kann auch nicht zweifelhaft sein, daß die angeführten Prozentsätze den im Arbeitsblatt gebildeten Teilzeiträumen und der Beschreibung der auf sie jeweils entfallenden Tätigkeiten entsprechen sollen: 70 % des Arbeitstages und die im Bescheid dazu angeführten Tätigkeiten des Geschäftsführers Josef K. sen. stimmen - unter Ausklammerung des Zeitraumes für "Arbeitseinteilung" - mit den Angaben im Arbeitsblatt über seine Arbeitszeiten von 8,00 bis 12,00 und 15,00 bis 18,00 Uhr (sieben von insgesamt zehn Stunden), 30 % und die dazu angeführten Tätigkeiten mit den Angaben über die Arbeitszeit von 12,00 bis 15,00 Uhr überein; nicht anders soll es sich - angesichts der wörtlichen Übernahme der Formulierungen aus dem "Arbeitsblatt" - in bezug auf den Geschäftsführer Josef K. jun. verhalten, wobei die angegebenen Prozentsätze angesichts der im Arbeitsblatt genannten Uhrzeiten allerdings nicht richtig sind: Die mit fünf von insgesamt zehn Stunden angegebenen Außendiensttätigkeiten wurden von der belangten Behörde nur mit 30 %, die anderen beiden von ihr gebildeten Gruppen von Tätigkeitsbereichen dafür mit 40 % statt 30 % (zwei und eine, insgesamt drei Stunden) und mit 30 % statt 20 % (zwei Stunden) bewertet.

Daß die belangte Behörde bei Vermeidung dieser Rechenfehler zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, ist jedoch nicht erkennbar und wird auch von der Beschwerdeführerin - die sich zu derartigen Einzelheiten des festgestellten Sachverhaltes nicht äußert - nicht vertreten. Der Verwaltungsgerichtshof ist auch nicht der Meinung, daß die Beschwerdeführerin über die maßgeblichen Erwägungen der belangten Behörde im unklaren gelassen wurde und dadurch an der Verfolgung ihrer Rechte vor dem Verwaltungsgerichtshof gehindert war (vgl. dazu die bei Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>3</sup>, 600 f, wiedergegebene Rechtsprechung zum Erfordernis der Wesentlichkeit von Begründungsmängeln im eben dargestellten Sinn). Für die Beschwerdeführerin mußte trotz der vorliegenden Begründungsmängel klar sein, daß sich die Feststellungen auf das "Arbeitsblatt" gründen sollten, zu dem sie sich schon im Verwaltungsverfahren äußern konnte und nach dem Inhalt des Aktenvermerkes vom 19. Jänner 1994 auch geäußert hat. Die (widerlegten) Beschwerdebehauptungen über die mangelnde Gelegenheit der Beschwerdeführerin, am Verfahren mitzuwirken und zu den der Entscheidung zugrunde gelegten Ermittlungsergebnissen Stellung zu nehmen, und die (auch nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes gegebene) Mangelhaftigkeit der Bescheidebegründung führen daher nicht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

Schon als Rechtsrüge zu werten sind diejenigen Teile des Beschwerdevorbringens, nach denen die "Feststellung", ein Teil der Arbeitsleistungen sei der Verwendungsgruppe III zuzuordnen, in Ermangelung von Feststellungen über das Vorhandensein weiterer Angestellter, die den beiden Geschäftsführern Weisungen erteilen könnten, nicht nachvollziehbar sei. Hierauf ist nicht näher einzugehen, weil es für die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides nur darauf ankommt, ob die belangte Behörde eine Einstufung in die Verwendungsgruppen V und VI zu Recht verneint hat. Daß zumindest die Verwendungsgruppe IV heranzuziehen war, ist unstrittig und wird auch von der belangten Behörde hervorgehoben.

Daß eine höhere als die Verwendungsgruppe IV in Betracht kommen könnte, wird von der Beschwerdeführerin in demjenigen Teil der Beschwerde, der sich ausdrücklich gegen die rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes richtet, nur in bezug auf den Geschäftsführer Josef K. jun. näher dargelegt. Die Beschwerdeführerin führt dazu aus, die im Bescheid mit 40 % bewertete Tätigkeit dieses Geschäftsführers (nach dem "Arbeitsblatt" 30 % der Tätigkeiten zwischen 8,00 und 18,00 Uhr) und die mit 30 % (nach dem Arbeitsblatt 50 %) der Tätigkeit bewerteten Außendiensttätigkeiten

müßten zumindest zu einer Einstufung in die Verwendungsgruppe V führen (was angesichts der dem erstinstanzlichen Bescheid zugrunde gelegten Einstufung in die Verwendungsgruppe VI zu einer bloß teilweisen Stattgebung des Einspruches hätte führen müssen).

Dem ist auf der Grundlage der Rechtsausführungen im Vorerkenntnis, auf die verwiesen wird, nicht beizupflichten. Die in der Beschwerde hervorgehobenen Tätigkeiten (Kalkulation, Abrechnung, Arbeitsvorbereitung und Anboterstellung; Überwachung von Baustellen, Poliertätigkeiten, Architektenbesprechungen und Erledigung des Einkaufes) sind nicht solche, die sich - bezogen auf einen mit Zimmerei und Holzhandel befaßten Betrieb wie den der Mitbeteiligten - mit der Beschreibung des Aufgabenbereiches eines Angestellten der Verwendungsgruppe IV (verantwortliche selbständige Ausführung schwieriger Arbeiten, wozu besondere Fachkenntnisse und praktische Erfahrungen erforderlich sind) nicht mehr zur Deckung bringen ließen. Gesichtspunkte der Größe des Unternehmens - die nach dem Vorerkenntnis zu berücksichtigen wären - macht die Beschwerdeführerin nicht geltend. Die belangte Behörde hat dazu nun festgestellt, der Betrieb habe "12 bis 15 Dienstnehmer". In der Gegenschrift der mitbeteiligten Partei wird erläutert, die Mitbeteiligte habe keine weiteren Dienstnehmer, sei aber Komplementärin einer Kommanditgesellschaft, die 12 bis 14 Arbeiter beschäftige. Die belangte Behörde hat den Sachverhalt auch in dieser Hinsicht mit großer Oberflächlichkeit behandelt, doch zeigt die Beschwerde nicht auf, daß weitere Ermittlungen und Feststellungen möglicherweise zu dem Ergebnis geführt hätten, es handle sich nicht (nur) um Arbeiter oder sie seien so hoch entlohnt, daß dies im Sinne des § 17 Abs. 12 des Kollektivvertrages von Bedeutung sein könnte.

In bezug auf den Geschäftsführer Josef K. sen. nennt die Beschwerde keinerlei Gesichtspunkte, die für eine Einstufung in eine höhere als die von der belangten Behörde herangezogene Verwendungsgruppe sprechen könnten.

Die im Ergebnis unbegründete Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwendersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **Schlagworte**

Kollektivvertrag

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1995080278.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)