jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2020/6/8 L503 2202717-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.06.2020

Entscheidungsdatum

08.06.2020

Norm

AlVG §1 Abs1 lita
ASVG §4 Abs1 Z1
ASVG §4 Abs2
B-VG Art133 Abs4

Spruch

L503 2005860-2/12E

L503 2202717-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Einzelrichter über die Beschwerden von XXXX , vertreten durch G & S Steuerberatungs GmbH, gegen den Bescheid der Salzburger Gebietskrankenkasse (nunmehr: Österreichische Gesundheitskasse) vom 23.01.2014, GZ: XXXX und gegen den Bescheid der Salzburger Gebietskrankenkasse (nunmehr: Österreichische Gesundheitskasse) vom 04.05.2018, GZ: XXXX , beide betreffend Versicherungspflicht, zu Recht erkannt:

A.) Die Beschwerden werden gemäß § 28 Abs 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang

1. Mit dem nunmehr erstangefochtenen Bescheid vom 23.1.2014 sprach die (damalige) Salzburger Gebietskrankenkasse (im Folgenden kurz „SGKK“) aus, dass Herr XXXX (im Folgenden auch kurz: „A. M.“) in den in der Anlage 1 angeführten Zeiträumen auf Grund der für die Beschwerdeführerin, Frau XXXX (im Folgenden auch kurz: „BF“)

tageweise in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll-)versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gemäß § 4 Abs 1 und 2 ASVG iVm § 1 Abs 1 lit a AlVG unterlag.

Zum Sachverhalt führte die SGKK zunächst aus, dass im Zuge der Sozialversicherungs-Erhebung (Erhebungszeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2011) im Betrieb der BF Melde- und Beitragsdifferenzen bezüglich des A.M. festgestellt worden seien.

Die BF betreibe ein Seminarhotel und die neben dem Hotel gelegene „ XXXX " (im Folgenden auch kurz: „A. H."). Letztere sei eine Lokalität, die mit einer offenen Feuerstelle ausgestattet sei. Darin würden auf Wunsch von Seminargruppen sowie bei Geburtstags-, Weihnachts- und Hochzeitsfeiern für geschlossene Gesellschaften Speisen bei offenem Feuer zubereitet. Die Zubereitung der Speisen am Grill sei im Prüfzeitraum von A. M. erfolgt. Zur Bewirtung der Gäste mit Getränken seien Kellner, die bei der BF in einem Dienstverhältnis gestanden seien, herangezogen worden. Die Termine für Veranstaltungen in der A. H. seien von der BF organisiert worden. Ebenso habe sich diese um die Besorgung der Getränke und Speisen gekümmert. Der Menüplan sei von der BF nach Rücksprache mit den Gästen erstellt worden. Ebenso würden die Menüpreise von der BF angeboten (vgl. XXXX). Dazu werde auf der Website des Seminarhotels auf eine Angebotserstellung wie folgt hingewiesen:

„[...] Romantisches Abendessen in der „A.H." für Gruppen ab 25 bis 50 Personen - schmackhafte Gerichte vom Holzkohlengrill und aus dem Holzbackofen, vegetarische Gemüsegerichte, Salatbuffet mit frischen Salaten. Beliebte Nachspeisen sind Apfelradel, Zwetschkenpofesen oder Kaiserschmarren aus der Pfanne vom offenen Feuer 3 Gang Menü ab € 29 pro Person [...] Bitte kontaktieren Sie uns, wir erstellen Ihnen gerne ein individuelles Angebot für Ihre Feier! Telefon XXXX [...]."

Zur Beschäftigung von A. M. führte die SGKK aus, dieser habe auf Anfrage der BF tageweise die Zubereitung der Speisen beim offenen Grill geleistet. Für jeden Termin habe die BF mit diesem Kontakt aufgenommen. Aufträge hätten auch abgelehnt werden können, wobei es möglich gewesen wäre, dass A. M. selbst eine Vertretung hingeschickt hätte, da laut der BF der Termin sonst nicht stattgefunden hätte. Tatsächlich habe A. M. aber nie eine Vertretung organisiert. A. M. sei in der A. H. im Kalenderjahr 2009 61-mal, im Kalenderjahr 2010 49-mal und im Kalenderjahr 2011 44-mal als Koch tageweise beschäftigt worden. Darüber hinaus sei er auch für andere Auftraggeber tätig gewesen.

Die Vorarbeiten, wie z.B. das Decken der Tische, sowie die Nacharbeiten, wie das Reinigen des Geschirres, seien von der BF bzw. von deren Mitarbeitern durchgeführt worden. Als eigene Arbeitsmittel habe A. M. Grillbesteck und die Arbeitskleidung mitgebracht. Die Räumlichkeit sowie die Kochstelle, das Brennmaterial, das Reinigungsmaterial, das Geschirr und das Grillgut sowie die dazugehörigen Gewürze seien von der BF zur Verfügung gestellt worden. Die Bezahlung der erbrachten Leistung sei aufgrund der Rechnungslegung des A.M. erfolgt. Im Kalenderjahr 2009 sei nach geleisteten Stunden abgerechnet worden, in den Folgejahren nach Pauschalsätzen, welche allerdings der durchschnittlichen Stundenanzahl entsprochen hätten. Daher werde festgestellt, dass A.M. fallweise an den von der BF vorgegebenen Tagen beschäftigt worden sei.

Beweiswürdigend legte die SGKK dar, dass die Feststellungen auf den von der steuerlichen Vertretung vorgelegten Lohn- und Buchhaltungsunterlagen, der Website des Seminarhotels (XXXX), den Rechnungen des A. M., den mündlichen Angaben der BF und des A. M. gegenüber dem Prüforgan, dem Aktenvermerk des Prüforgans sowie dem im Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 02.04.2013 bereits als unstrittig festgestellten Sachverhalt beruhen würden.

Aus der Website des Seminarhotels gehe unter dem Register „A. H." hervor, dass es sich dabei um einen Gast- und Eventraum für Gruppenfeiern von 25 bis 50 Personen handle. Dabei würden Speisen vom Grill und vom Holzbackofen serviert. Ebenso sei auf der Website ersichtlich, dass Preisvereinbarungen unter der dort angeführten Telefonnummer oder per E-Mail unter XXXX angefragt werden könnten. Alleine daraus sei ersichtlich, dass nur die BF die Termine organisiert habe. Auch habe diese dabei das wirtschaftliche Risiko getragen, da es ihr überlassen gewesen sei, welche Preise an die Gäste verrechnet worden seien. Weiters scheine die „A. H." nur im Zusammenhang mit dem Seminarhotel auf, sodass A. M. die gesamte betriebliche Infrastruktur von der BF zur Verfügung gestellt bekommen habe. A. M. selbst habe lediglich Grillbesteck als eigene Arbeitsmittel gehabt. Dabei sei darauf hinzuweisen, dass es unter Köchen nicht unüblich sei, dass diese ihre eigenen Kochutensilien (diverse Messer usw.) verwenden würden.

Nach den mündlichen Angaben der BF habe sich die Tätigkeit des A. M. auf die Zubereitung von Speisen beim offenen

Grill beschränkt. Die Bewirtung der Gäste mit Getränken sei von den Kellnern des Seminarhotels erfolgt. Die BF habe dadurch selbst bestätigt, dass sämtliche organisatorische Tätigkeiten und die Zurverfügungstellung der betrieblichen Infrastruktur von ihr erfolgt seien.

Aus den Rechnungen des A. M. gehe hervor, dass dieser in den Kalenderjahren 2009 bis 2011 insgesamt 154-mal als Koch tätig geworden sei. Die BF habe A. M. bei Bedarf kontaktiert. Dieser habe den Termin wahrnehmen oder auch ablehnen bzw. selbst eine Vertretung schicken können. Tatsächlich habe A. M. aber nie eine Vertretung geschickt, sodass die Vertretungsbefugnis nicht gelebt worden sei. Darüber hinaus sei es nicht nachvollziehbar, wenn nach dem gesamten organisatorischen Aufwand, der mit einer Terminvereinbarung mit Gruppen von 25 bis 50 Personen notwendig sei, es dem Zufall überlassen worden wäre, welcher Koch die Speisen am Grill zubereite.

Aus demselben Grund sei nicht glaubhaft, dass Termine aufgrund der mangelnden Arbeitsbereitschaft des A. M. oder einer etwaigen Vertretung des A. M. von der BF abgesagt worden wären. Vielmehr würde es den allgemeinen Lebenserfahrungen entsprechen und sei dies auch aus Gründen der Wirtschaftlichkeit nachvollziehbar, wenn sich die BF anderweitig um einen Koch umgesehen hätte, als die Veranstaltung abzusagen.

Rechtlich führte die SGKK unter Darlegung der maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen aus, dass nach ihrer Ansicht gegenständlich ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne der einschlägigen Bestimmungen des ASVG vorliegen würde. A.M. sei über einen Zeitraum von drei Jahren 154-mal für die BF in der Lokalität „A. H.“, welche im Internet für Feiern von geschlossenen Gesellschaften beworben werde, als Koch für die Zubereitung von Speisen bei offenem Grill tätig geworden. Die Termine seien von der BF vereinbart worden. A. M. sei aufgrund seiner Tätigkeit in den betrieblichen Organismus der „A. H.“ eingebunden worden. Er sei an den vereinbarten Arbeitsterminen der „stillen Autorität“ der BF unterlegen. Dies deshalb, da die BF die Termine mit den Gruppen vereinbart habe, sowie die Anzahl der Personen für die gekocht werden sollte, vorgegeben habe und dadurch den zeitlichen Rahmen abgesteckt habe. Ebenso sei der Arbeitsort, die „A.H.“, von der BF vorgegeben worden.

Hinsichtlich der Vertretungsbefugnis sei zu erwähnen, dass die ein Unternehmerwagnis begründende generelle Vertretungsbefugnis nur dann gegeben sei, wenn diese ohne weitere Verständigung an den Auftraggeber erfolgen könne. Gegenständlich sei schon aufgrund der hohen Anzahl der Aufträge (154) evident, dass es der BF darauf angekommen sei, A. M. persönlich als Koch zu beschäftigen. Lediglich wenn dieser nicht gekonnt habe, sei auf andere Personen zurückgegriffen worden. Nach Angaben der BF sei dies lediglich zweimal der Fall gewesen. Eine generelle Vertretungsbefugnis sei daher nicht gegeben gewesen. Ebenso seien A. M. die Betriebsmittel zur Verfügung gestellt worden. Diese bestünden aus der Räumlichkeit, der Kochstelle, dem Brennmaterial, dem Reinigungsmaterial, den zu verarbeitenden Lebensmitteln sowie der betrieblichen Infrastruktur, welche sich insbesondere durch die Website und die Organisation durch die BF bemerkbar mache. Auch wenn A. M. eigene Arbeitsmittel (Kochutensilien) zur Verrichtung der Tätigkeit benützt habe, lasse sich daraus keine wirtschaftliche Unabhängigkeit begründen, da die Unerlässlichkeit von Arbeitsmitteln nicht der Wesentlichkeit von Betriebsmitteln gleichstehe. Wesentlich seien Betriebsmittel dann, wenn sie eine betriebliche Infrastruktur bilden würden, welche es ermögliche, auf dem Markt selbständig und unabhängig aufzutreten. Dabei dürfe es sich nicht lediglich um geringfügige Wirtschaftsgüter handeln. Ein Faktum sei, dass die wesentliche Infrastruktur zur Abwicklung der Tätigkeit von der BF zur Verfügung gestellt worden sei und das Wegdenken dieser Betriebsmittel eine Tätigkeit des A. M. für die BF ausschließen würde. Hinsichtlich des Entgelts sei zu erwähnen, dass die Abrechnung des A. M. zunächst nach der tatsächlich verrichteten Arbeitszeit und in der Folge (Kalenderjahre 2010 bis 2011) auf Pauschalsätzen basiert habe, welche im Durchschnitt der Arbeitszeit entsprochen hätten. Werde eine Person in unregelmäßiger Folge tageweise für einen kürzeren Zeitraum als eine Woche beim selben Dienstgeber beschäftigt, liege eine fallweise Beschäftigung nach § 471b ASVG vor. A. M. sei von der BF tageweise in unregelmäßiger Folge für kürzere Zeiträume als eine Kalenderwoche beschäftigt worden. Abhängig sei die tageweise Beschäftigung von der Organisation der BF gewesen, welche ihre Termine nach den Wünschen der Gäste ausgerichtet habe. A. M. habe keinen Einfluss auf die Terminvergabe gehabt, sondern habe lediglich aufgrund der Anfrage der BF in der „A. H.“ tätig werden können. A. M. sei somit in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt an den in der Anlage 1 angegeben Tagen für die BF tätig gewesen.

2. Im Akt befinden sich diesbezüglich unter anderem ein Prüfbericht der SGKK vom 5.4.2013 (Prüfzeitraum: 1.1.2009 bis 31.12.2009), eine Beitragsabrechnung aus GPLA 1.1.2009 bis 31.12.2011 vom 5.4.2013, ein Bescheidantrag der steuerlichen Vertretung der BF betreffend GPLA für die Jahre 2009 bis 2011 vom 8.4.2013, eine Niederschrift über die Schlussbesprechung gemäß § 149 Abs 1 BAO vom 7.3.2013, ein Bescheid des Finanzamts Salzburg-Land vom 2.4.2013

sowie eine diesbezügliche Berufungsvorentscheidung vom 11.7.2013 (Abweisung der Beschwerde als unbegründet).

3. Mit Schriftsatz ihrer steuerlichen Vertretung vom 3.3.2014 erhob die BF fristgerecht Beschwerde gegen den erstangefochtenen Bescheid der SGKK vom 23.1.2014. Darin führte die BF wörtlich wie folgt aus:

„Frau E. S. [die BF] führt in A., A. 22 ein Seminarhotel und die „A. H.“. In dieser A. H. befindet sich eine historische Feuerstelle im Ausmaß von ca. 2 x 2 Meter. Diese historische Einrichtung wird gelegentlich bei Veranstaltungen zum Grillen von verschiedenen Speisen verwendet.

Die Zubereitung der Speisen vom Grill wird durch Herrn A. M. vorgenommen. Herr A. M. grillt und kocht für mehrere Personen und Unternehmungen. Er verfügt über eigenes Grillbesteck und entsprechende Arbeitskleidung. Herr A. M ist nur für die Zubereitung am Grill verantwortlich. Sämtliche Vor- und Nacharbeiten (Decken der Tische, Tischservice, Geschirrreinigung) werden durch die Dienstnehmer von Frau E. S. vorgenommen. War Herr A. M. zum Termin einer Veranstaltung verhindert, wurde die Veranstaltung durch einen anderen Grillmeister durchgeführt.

Herr A.M. war in seiner Tätigkeit keinen Weisungen und Anordnungen unterworfen. Der Tätigkeitsbereich von Herrn A. M. war abgegrenzt und umfasste ausschließlich die Zubereitung von Fleisch am Grill. Herr A. M. konnte sich die Vorbereitungsarbeiten selbständig einteilen, war in der Zubereitung keinen Weisungen unterworfen. Herr A. M. wusste den Beginn der Veranstaltung und den Zeitpunkt, an dem die Bewirtung erfolgen sollte. Es bestehen auch keine Rezepturen oder Richtlinien für den Grillvorgang.

Der geschuldete Erfolg von Herrn A. M. war die richtige Zubereitung von Grillfleisch.

Der Feststellung der GKK Salzburg, dass Herr A. M. in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit für Frau E. S. tätig war, muss entschieden widersprochen werden.

Herr A. M. wurde nach tatsächlichem Aufwand entlohnt, hat eigenes Grillbesteck und war in der Ausführung seiner Tätigkeiten keinen Weisungen unterworfen. Herr A. M. übernimmt die Zubereitung von Speisen auch für andere Personen.“

Abschließend wurde auf „die Niederschriften und die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht in Salzburg“ verwiesen und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem BVwG beantragt.

4. Am 4.3.2014 legte die SGKK den Akt dem BVwG vor und gab in diesem Zusammenhang eine kurze Stellungnahme zur Beschwerde der BF ab. In der Stellungnahme wurde ausgeführt, dass die BF im Wesentlichen nichts Neues zum bereits im GPLA-Verfahren festgestellten Sachverhalt vorbringe, weshalb vollinhaltlich auf den Versicherungspflichtbescheid vom 23.1.2014 verwiesen werde. In diesem sei ausführlich dargestellt worden, dass A.M. eine tageweise/fallweise Beschäftigung in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt ausübe. Abschließend wurde von der SGKK beantragt, die Beschwerde abzuweisen und den Bescheid der SGKK vollinhaltlich zu bestätigen.

5. Am 3.6.2015 wurde dem BVwG seitens des Bundesfinanzgerichts, Außenstelle Salzburg, auf Anfrage mitgeteilt, dass das die BF betreffende Beschwerdeverfahren (unter anderem betreffend Haftung für Lohnsteuer) noch nicht abgeschlossen sei. Daraufhin setzte das BVwG das Beschwerdeverfahren im Hinblick auf den erstangefochtenen Bescheid mit Beschluss vom 16.7.2015 gemäß § 17 VwGVG in Verbindung mit § 38 AVG bis zur Entscheidung des beim Bundesfinanzgericht zur Steuernummer X X X X anhängigen Beschwerdeverfahrens (betreffend die Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes Salzburg-Land vom 11.7.2013) aus.

6. Mit Schreiben vom 29.6.2016 wurde dem BVwG seitens des Bundesfinanzgerichts, Außenstelle Salzburg, auf Anfrage mitgeteilt, dass den Beschwerden der BF gegen die Bescheide des Finanzamts Salzburg-Land betreffend Lohnabgaben für die Jahre 2009 bis 2011 mit Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts vom 08.06.2015 stattgegeben worden sei; die angefochtenen Bescheide seien aufgehoben worden, wobei das Erkenntnis beigelegt wurde.

Es werde jedoch darauf hingewiesen, dass das Finanzamt der BF mit Bescheiden vom 11.06.2015 für die gleichen Zeiträume und die gleichen Abgabenarten neuerlich Lohnabgaben vorgeschrieben habe. Diese Verfahren seien derzeit noch anhängig.

7. Mit dem nunmehr zweitangefochtenen Bescheid vom 4.5.2018 sprach die SGKK aus, dass Herr A. M. (auch) in den in der Anlage 1 angeführten Zeiträumen auf Grund der für die BF tageweise in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll-)versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und

Arbeitslosenversicherung gemäß § 4 Abs 1 und 2 ASVG iVm § 1 Abs 1 lit a AlVG unterlag.

Begründend wurde eingangs darauf hingewiesen, dass im gegenständlichem Fall bereits im Zuge der gemäß§ 41a ASVG abgeschlossenen gemeinsamen Prüfung der lohnabhängigen Abgaben (GPLA) im Prüfzeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2011 im Betrieb der BF Melde- und Beitragsdifferenzen das Beschäftigungsverhältnis von A. M. betreffend festgestellt worden seien. Verwiesen wurde dabei auf den Bescheid der SGKK vom 23.1.2014, mit dem festgestellt wurde, dass A. M. zu den in der dort angefügten Anlage 1 angeführten Zeiträumen in den Jahren 2009 bis 2011 auf Grund der für die BF tageweise in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll)versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung unterlag. Gegen diesen Bescheid sei von der Dienstgeberin Beschwerde erhoben worden; das diesbezügliche Beschwerdeverfahren sei vom BVwG mit Beschluss vom 16.7.2015 gemäß § 17 VwGVG in Verbindung mit § 38 AVG bis zur Entscheidung des Bundesfinanzgerichts ausgesetzt worden.

In weiterer Folge seien im Rahmen der GPLA in Hinblick auf den Prüfzeitraum 01.01.2012 bis 31.12.2015 im Betrieb der BF ebenso Melde- und Beitragsdifferenzen das Beschäftigungsverhältnis von A. M. betreffend festgestellt worden. Die qualitative Ausgestaltung des Beschäftigungsverhältnisses im Jahr 2012 gleiche den Feststellungen im Bescheid der SGKK vom 23.1.2014 für den Prüfzeitraum 2009 bis 2011.

Zur Dienstgeberin (der BF) führte die SGKK wiederum aus, diese betreibe ein Seminarhotel und die neben dem Hotel gelegene „A. H.“ Letztere sei eine Lokalität, die mit einer offenen Feuerstelle ausgestattet sei. Darin würden auf Wunsch von Seminargruppen sowie bei Geburtstags-, Weihnachts- und Hochzeitsfeiern für geschlossene Gesellschaften Speisen bei offenem Feuer zubereitet. Die Zubereitung der Speisen am Grill sei im Prüfzeitraum unter anderem von A. M. erfolgt. Zur Bewirtung der Gäste mit Getränken seien Kellner, die bei der BF in einem Dienstverhältnis gestanden seien, herangezogen worden. Die Termine für Veranstaltungen in der A. H. seien von der BF organisiert worden. Ebenso habe sich diese um die Besorgung der Getränke und Speisen gekümmert. Der Menüplan sei von der BF nach Rücksprache mit den Gästen erstellt worden. Ebenso würden die Menüpreise von der BF angeboten (vgl. XXXX t), wobei diesbezüglich ein Auszug aus der Website des Seminarhotels wiedergegeben wurde.

Zur Beschäftigung von A. M. führte die SGKK wiederum aus, dieser habe auf Anfrage der BF tageweise die Zubereitung von Speisen beim offenen Grill übernommen. Für jeden Termin habe die BF mit diesem Kontakt aufgenommen. A. M. sei in der „A. H.“ im Kalenderjahr 2012 18-mal als Koch tageweise tätig gewesen; darüber hinaus sei er auch für andere Auftraggeber tätig gewesen. Es könne weder das Bestehen eines generellen Vertretungsrechts, noch, dass eine Vertretung konkret stattgefunden hätte, festgestellt werden. Die Vorarbeiten, wie z.B. das Decken der Tische, sowie die Nacharbeiten, wie das Reinigen des Geschirres, seien von der BF bzw. von deren Mitarbeitern durchgeführt worden. Lediglich die Reinigung der Kochstelle sei von A. M. durchgeführt worden. Als eigene Arbeitsmittel habe A. M. Grillbesteck und die Arbeitskleidung mitgebracht. Die Räumlichkeit sowie die Kochstelle, das Brennmaterial, das Reinigungsmaterial, das Geschirr und das Grillgut sowie die dazugehörigen Gewürze seien von der BF zur Verfügung gestellt worden. Die Bezahlung der erbrachten Leistung sei nach Rechnungslegung durch den Dienstnehmer erfolgt. Im Kalenderjahr 2012 sei nach Pauschalsätzen, welche der durchschnittlichen Stundenanzahl entsprechen hätten, abgerechnet worden. Die täglich Entgelthöhe habe sich dabei zwischen mindestens EUR 115,00 und EUR 442,50 pro Einsatz bewegt.

Im Rahmen der Beweiswürdigung verwies die SGKK auf die von der steuerlichen Vertretung vorgelegten Lohn- und Buchhaltungsunterlagen, die Website des Seminarhotels H. (XXXX), den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 02.04.2013 und den bereits als unstrittig festgestellten Sachverhalt, den Prüfbericht vom 28.07.2017, die Beitragsabrechnung vom 27.07.2017, die Niederschrift über die Schlussbesprechung gem. § 149 BAO vom 25.07.2017, den Beschluss des BVwG zu GZ. L503 2005860-2/2Z vom 17.07.2015, den Versicherungspflichtbescheid der SGKK vom 23.01.2014; den Bescheid vom 02.04.2013 sowie die Berufungsvorentscheidung vom 11.07.2013 des Finanzamts Salzburg-Land. In diesem Zusammenhang betonte die SGKK, dass sich die getroffenen Feststellungen im Wesentlichen aus den genannten Beweismitteln in unstrittiger Weise ergeben würden. Bereits in der Beschwerde gegen den Versicherungspflichtbescheid der SGKK vom 23.01.2014 sei der dort festgestellte Sachverhalt, welcher sich mit den gegenständlichen Feststellungen in weiten Teilen decke, von der BF nicht bestritten worden. Lediglich die rechtliche Qualifizierung der gegenständlichen Tätigkeiten als Dienstverhältnis iSd § 4 Abs 2 ASVG sei beanstandet worden.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung stellte die SGKK zunächst die einschlägigen Rechtsgrundlagen näher dar und

ging sodann näher auf die hier relevante, ständige Rechtsprechung ein. Erbringe jemand Dienstleistungen unter solchen Umständen, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies z. B. bei Arbeiten als Koch in einem Gastronomiebetrieb der Fall sei), dann sei die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände durch den Auftraggeber dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (zur Beschäftigung als Koch in diesem Sinne insbesondere die Erkenntnisse des VwGH vom 12.09.2012, Zl. 2011/08/0127 und 14.03.2013, Zl. 2010/08/0252). Derartige atypische Umstände seien betreffend die Beschäftigung von A. M. nicht geltend gemacht worden.

Weiters tätigte die SGKK umfassende rechtliche Ausführungen zur Abgrenzung eines Werkvertrages von einem Dienstvertrag. Aus der bisherigen Rechtsprechung sei z. B. VwGH vom 17.11.2004, Zl. 2001/08/0131, zu nennen: Mit einer als Werkvertrag bezeichneten Vereinbarung sei die Tätigkeit als Koch bzw. Kellner festgelegt worden. Die Tätigkeit sei so einzuteilen gewesen, dass ein klagloser Ablauf des Gastgewerbebetriebes gewährleistet war, womit ein werkvertraglicher Erfolg umschrieben werden sollte. Unter Bedachtnahme auf dieses Erfordernis sei eine freie Zeiteinteilung möglich gewesen, es dürfe jedoch keine Beeinträchtigung des Mittags- und Abendgeschäfts eintreten. Dazu habe der VwGH erwogen: Worin das zu erstellende „Werk“ bestehen soll, sei nicht ersichtlich. Es handle sich um typische Dienstleistungen. Auch das Zusammenfassen („aggregieren“) von mehreren Dienstleistungen mache daraus kein Werk. Vor diesem Hintergrund ergebe auch die Gesamtbetrachtung des festgestellten Sachverhalts und der nicht ausreichenden Konkretisierung und Individualisierung eines gewährleistungsfähigen Werkes sowie auch der Zeitraumbezogenheit der Entlohnung klar, dass es sich aus rechtlicher Sicht im vorliegenden Fall um kein Werk, sondern um Dienstleistungen des A. M. handle. Was die persönliche Abhängigkeit von A. M. – und hier konkret die Frage der persönlichen Arbeitspflicht – anbelange, so wies die SGKK darauf hin, dass keine schriftlichen Vereinbarungen über das Vorleigen eines generellen Vertretungsrechts vorliegen würden. Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt und vor dem Hintergrund der fallweise vereinbarten Beschäftigung sei davon auszugehen, dass überhaupt kein generelles Vertretungsrecht gegeben bzw. gelebt wurde. Zu prüfen sei allenfalls ein sanktionsloses Ablehnungsrecht. Nach der Rechtsprechung des VwGH (vom 14.10.2015, Zl. 2013/08/0226) sei das sanktionslose Ablehnungsrecht nur dann von Bedeutung, wenn zuvor eine Arbeitspflicht bestand, auf welche sich die sanktionslose Ablehnung bezieht. Nur wenn eine solche, zuvor zugesagte Arbeit ohne irgendeine Sanktion abgelehnt werden könnte, wäre von einem relevanten Ablehnungsrecht (und keiner persönlichen Arbeitspflicht) auszugehen. Es sei also jener Fall zu unterscheiden, wo aufgrund einer Rahmenvereinbarung eine angebotene Beschäftigungsmöglichkeit abgelehnt werden kann und darf. In so einem Fall fehle es also an einer zuvor vorliegenden Arbeitspflicht, womit die sanktionslose Ablehnung ins Leere liefe. Die bloße Befugnis eines Erwerbstätigen, ihm angebotene Beschäftigungsmöglichkeiten auszuschlagen, berühre die persönliche Arbeitspflicht hingegen in keiner Weise, mag diese Befugnis auch als „sanktionsloses Ablehnungsrecht“ (in einem weiteren Sinn) bezeichnet werden. Dafür, dass A. M. berechtigt gewesen wäre, sanktionslos einzelne Arbeitsleistungen nach Eingehen eines Beschäftigungsverhältnisses abzulehnen, würden im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte vorliegen.

Wesentlich für die Frage der persönlichen Abhängigkeit seien weiter die Prüfung der Bindung des Dienstnehmers an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit sowie das arbeitsbezogene Verhalten, sowie die Bindung an Weisungen und Kontrollen zu diesen Aspekten. Den Feststellungen ergebe sich, dass der Arbeitsort nicht frei wählbar und mit der A. H. festgelegt gewesen sei. Was die Arbeitszeit betrifft, so seien im gegenständlichen Fall keine detaillierten Zeitaufzeichnungen durch die Dienstgeberin geführt worden, es seien vielmehr zeitliche Vorgaben insofern gesetzt worden, dass sich der Dienstnehmer A. M. zu gewissen Zeiten zur Zubereitung der Speisen am Arbeitsort einfinden habe müssen. Es komme auch nicht darauf an, ob der Dienstnehmer durchgehend den Weisungen des Dienstgebers hinsichtlich des arbeitsbezogenen Verhaltens und des Arbeitsverfahrens unterliegt; der ausgebildete Dienstnehmer wisse, wie er sich im Betrieb zu verhalten habe und welche Arbeitsleistung von ihm verlangt wird. Vielmehr sei es ausreichend, wenn der Dienstgeber im Rahmen der betrieblichen Erfordernisse die Beschäftigung vorgibt und dabei die Möglichkeit hat, Weisungen zu erteilen bzw. Kontrolle auszuüben. Der Dienstnehmer A. M. sei aufgrund seiner Tätigkeit in den betrieblichen Organismus der „A. H.“ eingebunden gewesen; er sei an den vereinbarten Arbeitsterminen der „stillen Autorität“ der BF unterlegen. Dies deshalb, da sie die Termine mit den Gruppen vereinbart, sowie die Anzahl der Personen, für die gekocht werden sollte, vorgegeben und dadurch den zeitlichen Rahmen abgesteckt habe. Ebenso sei der Arbeitsort, die „A. H.“, von der BF vorgegeben worden.

Es könne damit zusammengefasst aus rechtlicher Sicht kein Zweifel bestehen, dass im vorliegenden Fall persönliche Abhängigkeit von A. M. vorgelegen sei. In einer Gesamtschau würden die Merkmale persönlicher Abhängigkeit erheblich überwiegen, zumal auch die organisatorische Einbindung in die betrieblichen Abläufe der Dienstgeberin gegeben sei und der Dienstnehmer A. M. über keine nennenswerten, unternehmerischen Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich seiner Tätigkeiten verfügt habe. Es hätten keinerlei Einflussmöglichkeiten vom Dienstnehmer auf die von der Dienstgeberin getroffenen Entscheidungen bestanden, wie z. B. welche Speisen angeboten werden oder wie Umsätze durch Veranstaltungen gesteigert hätten werden können, sodass die Bestimmungsfreiheit bei der Erbringung der Dienste weitestgehend ausgeschlossen gewesen sei und im Ergebnis von persönlicher Abhängigkeit des A. M. auszugehen sei.

Ebenso seien A. M. die wesentlichen Betriebsmittel zur Verfügung gestellt worden; diese würden aus der Räumlichkeit, der Kochstelle, dem Brennmaterial, dem Reinigungsmaterial, den zu verarbeitenden Lebensmitteln sowie der betrieblichen Infrastruktur bestehen. Auch wenn der Dienstnehmer eigene Arbeitsmittel (Kochutensilien) zur Verrichtung der Tätigkeit benützte, lasse sich daraus keine wirtschaftliche Unabhängigkeit begründen, da die Unerlässlichkeit von Arbeitsmitteln nicht der Wesentlichkeit von Betriebsmitteln gleichstehe. Wesentlich seien Betriebsmittel dann, wenn sie eine betriebliche Infrastruktur bilden, welche es ermöglicht, auf dem Markt selbständig und unabhängig aufzutreten. Dabei dürfe es sich nicht lediglich um geringfügige Wirtschaftsgüter handeln. Ein Faktum sei, dass die wesentliche Infrastruktur zur Abwicklung der Tätigkeit von der BF zur Verfügung gestellt wurde und das Wegdenken dieser Betriebsmittel eine Tätigkeit von A. M. ausschließen würde.

A. M. sei tageweise in unregelmäßiger Folge für kürzere Zeiträume als eine Kalenderwoche beschäftigt worden. Die tageweise Beschäftigung sei von der Organisation der Dienstgeberin abhängig gewesen, welche ihre Termine nach den Wünschen der Gäste ausgerichtet habe. Ausgehend vom festgestellten Entgelt sei nach § 4 Abs 2 iVm § 471 a-e ASVG in der zum Zeitpunkt der Beschäftigungen geltenden Fassung aufgrund des Überschreitens der täglichen Geringfügigkeitsgrenze von einer Pflicht(voll-)versicherung auszugehen.

8. Im Akt befinden sich diesbezüglich unter anderem ein Prüfbericht der SGKK vom 28.7.2017 (Prüfzeitraum: 1.1.2012 bis 31.12.2015), eine Beitragsabrechnung aus GPLA 1.1.2012 bis 31.12.2015 vom 27.7.2017, ein Bescheidantrag der steuerlichen Vertretung der BF betreffend GPLA für die Jahre 2012 bis 2015 vom 4.11.2017 sowie eine Niederschrift über die Schlussbesprechung gemäß § 149 Abs 1 BAO vom 25.7.2017.

9. Mit Schriftsatz ihrer steuerlichen Vertretung vom 28.5.2018 erhob die BF fristgerecht Beschwerde gegen den zweitangefochtenen Bescheid der SGKK vom 4.5.2018. Begründend verwies die BF „auf die Beschwerde vom 3. März 2014 für den Zeitraum 2009-2011“, in der „ausführlich dargestellt“ worden sei, „dass kein Dienstverhältnis vorliegt“. Ebenso werde auf das Rechtsmittel am Finanzamt zum Zeitraum 2009-2011 verwiesen, welches derzeit zur Bearbeitung beim Bundesfinanzgericht vorliege und habe das BVwG sein Verfahren für den Zeitraum 2009-2011 diesbezüglich ausgesetzt. Der Sachverhalt für den Zeitraum 2009-2011 sei „ident mit jenem Sachverhalt von 2012-2015“. Abschließend wurde beantragt, das BVwG möge den bekämpften Bescheid aufheben, „da kein Dienstverhältnis vorliegt“, weiters werde ebenso um Aussetzung des Verfahrens bis zur Erledigung der Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht ersucht. Schließlich wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem BVwG beantragt, „um die Zeugen, welche auch im Verfahren vor dem BFG namhaft gemacht wurden, zu hören“. Sonstige Ausführungen wurden in der Beschwerde nicht getätigt.

10. Am 25.7.2018 legte die SGKK den Akt betreffend den zweitangefochtenen Bescheid dem BVwG vor und gab in diesem Zusammenhang eine kurze Stellungnahme zur Beschwerde der BF ab. In der Stellungnahme wurde darauf hingewiesen, dass im Hinblick auf den Prüfzeitraum 2009 bis 2011 bereits ein (ausgesetztes) Verfahren beim BVwG anhängig und dass der Sachverhalt ident sei. Die SGKK verweise auf ihr Vorbringen im anhängigen Vorverfahren und beantrage, die Beschwerde abzuweisen und den Bescheid der SGKK vollinhaltlich zu bestätigen.

11. Am 2.6.2020 übermittelte das Bundesfinanzgericht, Außenstelle Salzburg, dem BVwG auf Ersuchen den Beschluss vom 8.11.2019, GZ. XXXX , wonach im Hinblick auf die Bescheidbeschwerde der BF betreffend Haftungsbescheid Lohnsteuer 2009-2011, DB 2009-2011 und DZ 2009-2011 der Vorlageantrag der BF vom 15.3.2019 mangels Aktivlegitimation des Einschreiters zurückgewiesen wurde. Begründend wurde in diesem Beschluss im Wesentlichen

ausgeführt, die steuerliche Vertretung der BF habe den Vorlageantrag (trotz mehrerer, früherer entsprechender Anleitungen durch das Bundesfinanzgericht) im eigenen Namen – und nicht im Namen der BF – eingebracht, obwohl die steuerliche Vertretung als Nicht-Partei nicht dazu legitimiert gewesen sei.

Ergänzend wurde dem BVwG seitens des Bundesfinanzgerichts am 3.6.2020 telefonisch mitgeteilt, dass über den Zeitraum 2009 bis 2011 hinausgehend (konkret hier relevant: 2012) keine Verfahren die BF betreffend im Hinblick auf eine Haftung für Lohnsteuer anhängig (gewesen) seien.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Die BF betreibt ein Seminarhotel und die neben dem Hotel gelegene „ XXXX " (im Folgenden auch „A. H."), die mit einer offenen Feuerstelle ausgestattet ist. Darin werden auf Wunsch von Seminargruppen sowie bei Geburtstags-, Weihnachts- und Hochzeitsfeiern für geschlossene Gesellschaften Speisen bei offenem Feuer zubereitet.

An den verfahrensgegenständlichen Tagen hat A. M. die Speisen am Grill zubereitet. Zur Bewirtung der Gäste wurden Kellner, die bei der BF in einem Dienstverhältnis standen, herangezogen. Die Vorarbeiten, wie z. B. das Decken der Tische, sowie die Nacharbeiten, wie z. B. das Reinigen des Geschirrs, wurden von den Dienstnehmern der BF durchgeführt; lediglich die Reinigung der Kochstelle bzw. des Grills wurde von A. M. durchgeführt.

Die Termine für die Veranstaltungen, bei denen A. M. zum Einsatz kam, wurden von der BF im Einvernehmen mit ihren Gästen festgesetzt. Die BF kümmerte sich um die Besorgung der Getränke und Speisen einschließlich des von A. M. zuzubereitenden Grillfleisches und der Beilagen. Auf den Menüplan oder die Menüpreise hatte A. M. keinerlei Einfluss; diese wurden ausschließlich von der BF festgesetzt. Von A. M. wurde lediglich eigenes Grillbesteck und eigene Arbeitskleidung mitgebracht. Die Räumlichkeit sowie die Kochstelle, das Brennmaterial, das Reinigungsmaterial, das Geschirr und das Grillgut sowie die dazugehörigen Gewürze wurden von der BF bereitgestellt.

Für jeden Termin nahm die BF Kontakt mit A. M. auf. Konkrete Termine konnten von A. M. abgelehnt werden; für den Ablehnungsfall standen der BF andere Mitarbeiter zur Verfügung. Dass A. M. für einen konkreten Termin zugesagt und dann einen Vertreter entsandt hätte, wäre zwar unter Umständen möglich gewesen, kam aber nie vor.

Die Bezahlung der erbrachten Leistung erfolgte nach Rechnungslegung durch A. M.; im Jahr 2009 wurde nach geleisteten Stunden abgerechnet; in den Jahren 2010, 2011 und 2012 nach Pauschalsätzen, welche der durchschnittlichen Stundenanzahl entsprachen.

A. M. stand auf die soeben beschriebene Art und Weise für die BF wie folgt im Einsatz:

- im Jahr 2009: 61-mal

- im Jahr 2010: 49-mal

- im Jahr 2011: 41-mal

- im Jahr 2012: 18-mal.

A. M. war – wenn auch in deutlich geringerem Umfang – auch für andere Auftraggeber tätig.

1.2. Mit Beschluss des Bundesfinanzgerichts, Außenstelle Salzburg, vom 8.11.2019 wurde der Vorlageantrag vom 15.3.2019 betreffend Haftungsbescheid Lohnsteuer 2009-2011, Dienstgeberbeitrag 2009-2011 und Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag 2009-2011 (wobei es hier um die Beschäftigung von A. M. durch die BF ging) mangels Aktivlegitimation des Einschreiters als unzulässig zurückgewiesen. Damit sind die erstinstanzlichen Haftungsbescheide Lohnsteuer für 2009 bis 2011 in Rechtskraft erwachsen. Für den hier ebenso verfahrensgegenständlichen Zeitraum 2012 bestehen keine Haftungsbescheide Lohnsteuer.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes der SGKK sowie ergänzend durch die Einholung von Entscheidungen des Bundesfinanzgerichts in der gegenständlichen Angelegenheit.

2.2. Die getroffenen Feststellungen zu den Tätigkeiten von A. M. für die BF gehen klar aus dem Akteninhalt hervor und sind darüber hinaus unbestritten: So ist nicht nur die (tageweise) Tätigkeit von A. M. als Koch an den hier verfahrensgegenständlichen Tagen – samt Höhe und Modalität seiner jeweiligen Entlohnung - per se unstrittig,

sondern beruhen auch die getroffenen Feststellungen zur näheren Ausgestaltung dieser Tätigkeit, welche bereits die SGKK in den bekämpften Bescheiden getroffen hatte, auf den eigenen Angaben der BF, wie insbesondere etwa im Rahmen der Schlussbesprechung vom 7.3.2013. Auch in ihren Beschwerden tritt die BF den von der SGKK getroffenen Feststellungen nicht entgegen, sondern werden diese im Gegenteil nur nochmals bekräftigend wiederholt (vgl. dazu insbesondere die bereits oben im Verfahrensgang zur Gänze unter Punkt 3 wiedergegebene Beschwerde vom 3.3.2014 – arg. etwa: „Die Zubereitung der Speisen vom Grill wird durch Herrn A. M. vorgenommen. Herr A. M. grillt und kocht für mehrere Personen und Unternehmungen. Er verfügt über eigenes Grillbesteck und entsprechende Arbeitskleidung. Herr A. M ist nur für die Zubereitung am Grill verantwortlich. Sämtliche Vor- und Nacharbeiten (Decken der Tische, Tischservice, Geschirrreinigung) werden durch die Dienstnehmer von Frau E. S. vorgenommen. War Herr A.M. zum Termin einer Veranstaltung verhindert, wurde die Veranstaltung durch einen anderen Grillmeister durchgeführt. […] Herr A. M. wusste den Beginn der Veranstaltung und den Zeitpunkt, an dem die Bewirtung erfolgen sollte.“

Den bekämpften Bescheiden wird in der Beschwerde vom 3.3.2014 (auf welche auch die Beschwerde vom 28.5.2018 verweist) einzig mit folgendem Satz entgegen getreten: „Der Feststellung der GKK Salzburg, dass Herr A. M. in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit für Frau E. S. tätig war, muss entschieden widersprochen werden.“ Dabei handelt es sich aber – worauf bereits die SGKK zutreffend hingewiesen hat – um eine Frage der rechtlichen Beurteilung. Der festgestellte Sachverhalt blieb hingegen unbestritten. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass daran auch folgender abschließender Satz in der Beschwerde vom 28.5.2018 nichts zu ändern vermag: „Für das Verfahren am Bundesverwaltungsgericht wird die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt, um die Zeugen, welche auch im Verfahren vor dem BFG namhaft gemacht wurden, zu hören.“ Auf diesen unsubstantiierten Beweisantrag des steuerlichen Vertreters, der gänzlich offenlässt, zu welchem Beweisthema nun welche Zeugen befragt werden sollten, braucht nicht weiter eingegangen zu werden; zudem ist vom BVwG auch nicht zu ermitteln, welche Zeugen im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht „namhaft gemacht wurden“, zumal es am BF gelegen gewesen wäre, einen entsprechenden – konkreten – Beweisantrag zu stellen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der Beschwerden

3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache gem. § 28 Abs 1 VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen.

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.

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.

3.2. Rechtliche Grundlagen im ASVG

3.2.1. § 4 ASVG in der hier anzuwendenden Fassung lautete auszugsweise:

(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. 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 gilt jedenfalls auch, wer nach § 47 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, [...]

3.2.2. § 35 ASVG lautete auszugsweise:

(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. [...]

3.2.3. Die §§ 471a bis 471c ASVG lauteten wie folgt:

§ 471a. (1) Fallweise beschäftigte Personen sind in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Abschnittes versichert (vollversichert), sofern nicht die Bestimmungen über die Versicherung der unständig beschäftigten Arbeiter in der Land- und Forstwirtschaft (Abschnitt I) anzuwenden sind.

(2) Die Versicherung der fallweise beschäftigten Personen wird, soweit in diesem Abschnitt nichts anderes bestimmt wird, in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung nach den sonstigen Vorschriften über diese Versicherungen durchgeführt.

§ 471b. Unter fallweise beschäftigten Personen sind Personen zu verstehen, die in unregelmäßiger Folge tageweise beim selben Dienstgeber beschäftigt werden, wenn die Beschäftigung für eine kürzere Zeit als eine Woche vereinbart ist.

§ 471c. Die Pflichtversicherung tritt nur ein, wenn das dem Dienstnehmer im betreffenden Beitragszeitraum für einen Arbeitstag im Durchschnitt gebührende Entgelt den nach § 5 Abs. 2 Z 1 geltenden Betrag übersteigt.

3.2.4. § 539a ASVG lautete:

(1) Für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz ist in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes (zB Werkvertrag, Dienstvertrag) maßgebend.

(2) Durch den Missbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes können Verpflichtungen nach diesem Bundesgesetz, besonders die Versicherungspflicht, nicht umgangen oder gemindert werden.

(3) Ein Sachverhalt ist so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre.

(4) Scheingeschäfte und andere Scheinhandlungen sind für die Feststellung eines Sachverhaltes nach diesem Bundesgesetz ohne Bedeutung. Wird durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt, so ist das verdeckte Rechtsgeschäft für die Beurteilung maßgebend.

(5) Die Grundsätze, nach denen

1. die wirtschaftliche Betrachtungsweise,

2. Scheingeschäfte, Formmängel und Anfechtbarkeit sowie

3. die Zurechnung

nach den §§ 21 bis 24 der Bundesabgabenordnung für Abgaben zu beurteilen sind, gelten auch dann, wenn eine Pflichtversicherung und die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten nach diesem Bundesgesetz zu beurteilen sind.

3.3. Im konkreten Fall bedeutet dies:

3.3.1. Eingangs ist anzumerken, dass mit dem oben erwähnten Beschluss des Bundesfinanzgerichts vom 8.11.2019

(Zurückweisung des Vorlageantrags als unzulässig mangels Aktivlegitimation des Einschreiters) unter anderem die Haftungsbescheide Lohnsteuer 2009 bis 2011 (betreffend die Tätigkeit von A. M. für die BF) in Rechtskraft erwachsen sind. Damit stehen die Lohnsteuerpflicht und – im Wege des Verweises in § 4 Abs 2 dritter Satz ASVG auf die Lohnsteuerpflicht nach § 47 EStG – auch die Sozialversicherungspflicht nach § 4 Abs 1 Z 1 iVm Abs 2 ASVG betreffend A. M. für den überwiegenden hier verfahrensgegenständlichen Zeitraum rechtlich bindend fest (vgl. Zehetner in Sonntag [Hrsg], ASVG, 10. Aufl. 2019, Rz 78 zu § 4 ASVG). Da jedoch das Vorliegen der Lohnsteuerpflicht durch die Finanzbehörden nicht gänzlich für den verfahrensgegenständlichen Zeitraum festgestellt wurde – so fehlen für das Jahr 2012 entsprechende Haftungsbescheide -, ist in weiterer Folge auch inhaltlich auf die Tätigkeit von A. M. für die BF einzugehen.

3.3.2. Was nun konkret die rechtliche Einordnung der Tätigkeit von A. M. für die BF anbelangt, so ist zunächst anzumerken, dass die SGKK in den bekämpften Bescheiden – vor allem im zweitangefochtenen Bescheid vom 4.5.2018 (siehe diesen zusammenfassend oben im Verfahrensgang unter Punkt 7) – alle rechtlichen Aspekte ausführlich und nachvollziehbar dargelegt hat und zu einer nicht zu beanstandenden Subsumtion gelangte, wobei dem seitens des BVwG nichts mehr hinzuzufügen ist.

Dessen ungeachtet sei hier nochmals darauf hingewiesen, dass ständiger Rechtsprechung folgend dann, wenn jemand Dienstleistungen unter solchen Umständen erbringt, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn ausgegangen werden kann, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen. In zahlreichen Entscheidungen betont der VwGH etwa, dass – wie hier vorliegend - die Tätigkeit als Koch in einem Gastronomiebetrieb üblicherweise auf ein Dienstverhältnis schließen lässt (vgl. etwa VwGH vom 14.3.2013, Zl. 2010/08/0252, vom 17.12.2013, Zl. 2013/09/0145).

Dem von der BF in dieser Hinsicht erstatteten Vorbringen, A. M. sei im Rahmen von Werkverträgen für die BF tätig geworden, kann nicht gefolgt werden. So führt die BF in ihrer Beschwerde dazu wörtlich aus: „Der geschuldete Erfolg von Herrn A. M. war die richtige Zubereitung von Grillfleisch“. Damit räumt die BF aber selbst ein, dass sich A. M. zur Erbringung von fortlaufenden Dienstleistungen verpflichtet hat, wie es bei Köchen üblicherweise der Fall ist. Von jeweils genau umrissenen, gewährleistungstauglichen „Werken“ kann hier denkmöglich nicht gesprochen werden, wobei auch darauf hingewiesen sei, dass A. M. für die BF in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen insgesamt an knapp 200 Tagen zum Einsatz kam. Die zu erbringenden (Dienst)leistungen nur in (zeitliche) Abschnitte zu zerlegen („atomisieren“) und zu „Werken“ mit einer „gewährleistungstauglichen Leistungsverpflichtung“ zu erklären, ist für die Beurteilung der Pflichtversicherung im Übrigen nicht maßgeblich (vgl. VwGH vom 25.6.2013, Zl. 2013/08/0093).

Im vorliegenden Fall lagen unzweifelhaft persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit von A. M. im Sinne von § 4 Abs 2 ASVG vor. Was die Frage der persönlichen Arbeitspflicht von A. M. anbelangt, so wäre es den getroffenen Feststellungen zwar unter Umständen (einen schriftlichen Vertrag gab es ja nicht) möglich gewesen, dass A. M. für einen konkreten Termin zugesagt und dann einen Vertreter entsandt hätte, ein derartiger Fall kam aber nie vor. Von einem generellen – tatsächlich gelebten - Vertretungsrecht kann somit nicht gesprochen werden. Auch ein sanktionsloses Ablehnungsrecht kam A. M. nicht zu: Im Fall seiner Zusage für einen Termin war er zum Einsatz verpflichtet. Daran vermag auch nichts zu ändern, wenn die BF in ihrer Beschwerde vom 3.3.2014 wie folgt vorbringt: „War Herr A.M. zum Termin einer Veranstaltung verhindert, wurde die Veranstaltung durch einen anderen Grillmeister durchgeführt.“ Von einem sanktionslosen Ablehnungsrecht könnte nämlich nur dann gesprochen werden, wenn eine zuvor zugesagte Arbeit ohne irgendeine Sanktion abgelehnt werden könnte (vgl. VwGH vom 14.10.2015, Zl. 2013/08/0226). Zu alldem muss wiederum die zeitliche Kontinuität der Tätigkeiten von A. M. für die BF (insgesamt knapp 200 Einsatztage) hinzugedacht werden.

Wenn die BF darüber hinaus in ihrer Beschwerde vom 13.3.2014 vorbringt, A. M. sei „in der Zubereitung keinen Weisungen unterworfen“ gewesen und würden auch „keine Rezepturen oder Richtlinien für den Grillvorgang“ bestehen, so mag dies durchaus zutreffend sein. Allerdings vermag dies nichts an der sogenannten „stillen Autorität“ der BF zu ändern; A. M. wusste offensichtlich aufgrund seiner Erfahrung, wie das Fleisch zuzubereiten ist, ohne dass es diesbezüglicher Weisungen der BF bedurft hätte. A. M. war sehr wohl organisatorisch in die betrieblichen Abläufe der BF eingebunden und räumt die BF ein entscheidungswesentliches Kriterium in ihrer Beschwerde vom 13.3.2014 selbst ein, wenn sie wie folgt ausführt: „Herr A. M. wusste den Beginn der Veranstaltung und den Zeitpunkt, an dem die Bewirtung erfolgen sollte“. Es ist nämlich gänzlich unbestritten, dass die Terminvorgaben durch die BF (welche die

Termine mit ihren Gästen vereinbart hatte) erfolgten und dass auch der Arbeitsort durch die BF vorgegeben war. A. M. wurden also sowohl die Arbeitszeit (wenn auch nicht auf die Minute exakt) als auch der Arbeitsort vorgegeben.

Auch die von A. M. zuzubereitenden Gerichte wurden diesem von der BF vorgegeben, wobei die BF sämtliche Lebensmittel – einschließlich des Grillfleisches, der Beilagen und der Gewürze – nach eigenem Ermessen für die Termine besorgt hatte; ein – für Selbständige typischer - „Gestaltungsspielraum" kam A. M. bei Zubereitung der Speisen schon deshalb nicht zu. Auch trug A. M. keinerlei wirtschaftliches Risiko; die Menüpreise wurden von der BF kalkuliert und von dieser mit ihren Gästen abgerechnet; A. M. wurde von der BF nach Stunden bzw. später pauschal entlohnt. A. M. verwendete alle wesentlichen Betriebsmittel der BF (neben den bereits erwähnten Lebensmitteln sind das die Räumlichkeiten, die Kochstelle, das Brennmaterial, das Reinigungsmaterial und die sonstige betriebliche Infrastruktur), während A. M. selbst lediglich eigenes Grillbesteck und eigene Arbeitskleidung verwendete. Die Tätigkeit von A. M. unterschied sich somit nicht wesentlich von jener eines „gewöhnlichen" Koches und stehen vor diesem Hintergrund die persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit von A. M. im Sinne von § 4 Abs 2 ASVG außer Zweifel.

Einzig der Umstand, dass A. M. auch für andere Auftraggeber tätig war, könnte – per se betrachtet – gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechen. Allerdings geht aus den vorliegenden Unterlagen der Finanzbehörden hervor, dass A. M. in deutlich geringerem Umfang für andere Auftraggeber tätig war: So ist ersichtlich, dass A. M. in den Jahren 2009 bis 2011 insgesamt 52 Einzelleistungen, aufgeteilt auf 13 verschiedene Kunden, erbracht hat, was einem Schnitt von lediglich 4 Einzelleistungen pro Kunde entspricht. Insofern kommt doch deutlich hervor, dass A. M. den weit überwiegenden Teil seiner Arbeitskraft– nämlich in Form von knapp 200 „Einzelleistungen" – der BF erbracht hat. An der persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit von A. M. im Sinne von § 4 Abs 2 ASVG der BF gegenüber vermögen die anderen Auftraggeber somit – insbesondere auch in einer Gesamtbetrachtung des Falles - nichts zu ändern.

Vor diesem Hintergrund gelangte die SGKK in den beiden bekämpften Bescheiden zutreffend zum Ergebnis, dass A. M. von der BF in unregelmäßiger Weise für kürzere Zeiträume als eine Woche beschäftigt wurde, wobei die tageweise Beschäftigung von der Organisation der BF abhängig war, welche die Termine nach den Wünschen ihrer Gäste ausrichtete. Die jeweiligen Einsatztage von A. M. gehen aus den Bescheidanlagen hervor und wurden von der BF in keiner Weise bestritten. Die – aus den beigelegten Prüfberichten ersichtliche – Entgelthöhe an den jeweiligen Einsatztagen von A. M. wurde von der BF ebenso wenig bestritten. Folglich stellte die SGKK – in Anbetracht des (stets deutlichen) Überschreitens der (damaligen) täglichen Geringfügigkeitsgrenze (vgl. § 471b und insbesondere § 471c iVm § 5 Abs 2 Z 1 ASVG in der seinerzeit geltenden Fassung) – zutreffend jeweils Pflicht(voll)versicherung nach§ 4 Abs 2 ASVG fest und sind die Beschwerden somit spruchgemäß 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 Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung zum Vorliegen eines versicherungspflichtigen Dienstverhältnisses im Sinne von § 4 Abs 2 ASVG von der bisherigen Rechtsprechung des VwGH ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des VwGH 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 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteiantrags 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, [EMRK] noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen.

Die Zulässigkeit des Unterbleibens einer mündlichen Verhandlung ist am Maßstab des Art 6 EMRK zu beurteilen. Dessen Garantien werden zum Teil absolut gewährleistet, zum Teil stehen sie unter einem ausdrücklichen (so etwa zur Öffentlichkeit einer Verhandlung) oder einem ungeschriebenen Vorbehalt verhältnismäßiger Beschränkungen (wie etwa das Recht auf Zugang zu Gericht). Dem entspricht es, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung für gerechtfertigt ansieht, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Stellungnahmen der Parteien angemessen entschieden werden kann (vgl. EGMR 12.11.2002, Döry / S, RN 37). Der Verfassungsgerichtshof hat im Hinblick auf Art 6 EMRK für Art 47 GRC festgestellt, dass eine mündliche Verhandlung vor dem Asylgerichtshof im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten der Parteien im vorangegangenen Verwaltungsverfahren regelmäßig dann unterbleiben könne, wenn durch das Vorbringen vor der Gerichtsinstanz erkennbar werde, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lasse (vgl. VfGH 21.02.2014, B1446/2012; 27.06.2013, B823/2012; 14.03.2012, U466/11; VwGH 24.01.2013, 2012/21/0224; 23.01.2013, 2010/15/0196).

Im gegenständlichen Fall ergab sich aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung des Sachverhalts zu erwarten war. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt erweist sich aufgrund der Aktenlage als geklärt.

Schlagworte

Arbeitszeit Betriebsmittel Dienstnehmereigenschaft persönliche Abhängigkeit Pflichtversicherung stille Autorität Versicherungspflicht Weisung wirtschaftliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:L503.2202717.1.00

Im RIS seit

30.11.2020

Zuletzt aktualisiert am

30.11.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at