



BVwG

Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Postadresse:

Erdbergstraße 192 – 196

1030 Wien

Tel: +43 1 601 49 – 0

Fax: +43 1 711 23-889 1541

E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.at

www.bvwg.gv.at

L521 2005425-1/32E

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter MMag. Mathias Kopf, LL.M. über die Beschwerde der XXXX , vertreten durch Dr. Gerhard Wagner, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Spittelwiese 6, gegen den Bescheid der Oberösterreichische Gebietskrankenkasse (nunmehr Österreichische Gesundheitskasse) vom 22.08.2013, Zl. 01 325 0287 3, betreffend Pflichtversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz und dem Arbeitslosenversicherungsgesetz (mitbeteiligte Partei: XXXX), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Die beschwerdeführende Gesellschaft, eine zu XXXX des Landesgerichtes Linz protokollierte Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in der politischen Gemeinde XXXX , wurde mit Gesellschaftsvertrags- und Einbringungsvertrag vom 18.09.2008 im Wege der Einbringung der

XXXX , einer zu XXXX des Landesgerichtes Linz protokollierte Personengesellschaft, in die neu zu gründende beschwerdeführende Gesellschaft gegründet. Die XXXX wurde daraufhin mit 20.11.2008 im Firmenbuch gelöscht, während die beschwerdeführende Gesellschaft mit 20.11.2008 im Firmenbuch eingetragen wurde. Die beschwerdeführende Gesellschaft trat in sämtliche Rechte und Verbindlichkeiten der XXXX , insbesondere auch in alle dienstrechtlichen Verpflichtungen.

Gegenstand des Unternehmens der beschwerdeführenden Gesellschaft ist die Fortführung des unter der Firma XXXX bestehenden Betriebes, insbesondere der Service von Lüftungsanlagen und Einkaufswagen.

2. Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens und Gewährung rechtlichen Gehörs – die beschwerdeführende Gesellschaft äußerte sich mit Stellungnahme vom 01.03.2013 und bestritt das Vorbringen der mitbeteiligten Partei sowie das Vorliegen eines Dienstverhältnisses im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG – stellte die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse mit dem angefochtenen Bescheid vom 22.08.2013, Zl. 01 325 0287 3, fest, dass die mitbeteiligte Partei vom 01.10.2007 bis zum 12.03.2011 auf Grund der für die beschwerdeführende Gesellschaft in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten Tätigkeit des Reinigens von Lüftungsanlagen durchgehend als Dienstnehmer der Pflicht(Voll)-versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- sowie der Arbeitslosenversicherung unterlegen sei.

Begründend führte die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse im Wesentlichen aus, die mitbeteiligte Partei habe nach Beratungen durch die Arbeiterkammer und durch die Rechtsanwaltskammer um die Aufnahme einer Niederschrift ersucht und dabei am 16.01.2013 die Erlassung eines Bescheides über die Eigenschaft als Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft beantragt.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens stehe fest, dass die mitbeteiligte Partei am 01.10.2007 für die Rechtsvorgängerin der beschwerdeführenden Gesellschaft zu arbeiten begonnen habe. Es sei kein schriftlicher Dienstvertrag richtet und keine genaue Vereinbarung über die Arbeitszeit, den Arbeitsort und die Höhe des Entgeltes getroffen worden. Die mitbeteiligte Partei sei im bescheidgegenständlichen Zeitraum ausschließlich für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig gewesen und habe Lüftungs- und Klimaanlageanlagen gereinigt, wobei die Tätigkeit jene eines Hilfsarbeiters gewesen sei. Die mitbeteiligte Partei habe in diesem Bereich über keinerlei Vorkenntnisse verfügt und sei angelernt worden. Sie sei zur persönlichen Arbeitserbringung verpflichtet gewesen, die erforderlichen Werkzeuge, Betriebsmittel sowie die Arbeitskleidung habe die beschwerdeführende Gesellschaft zur Verfügung gestellt. Die Fahrten zu den einzelnen Baustellen habe die mitbeteiligte Partei mit Fahrzeugen der beschwerdeführenden Gesellschaft verrichtet. Die Arbeitsorte, die Arbeitszeiten sowie die durchzuführenden Tätigkeiten

wären ihm dabei von Vertretern der beschwerdeführenden Gesellschaft vorgegeben worden. Die mitbeteiligte Partei habe täglich zumindest acht, manchmal auch zehn Stunden sowie oft auch an Wochenenden gearbeitet. Nach dem Abschluss der Arbeiten auf der jeweiligen Baustelle sei von der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Rechnung geschrieben und der mitbeteiligten Partei das darin ausgewiesene Honorar überwiesen worden, wobei das Honorar von der beschwerdeführenden Gesellschaft einseitig festgesetzt worden sei.

Die mitbeteiligte Partei habe die Tätigkeit mit 31.10.2010 beendet. Vom 01.10.2007 bis zum 31.10.2010 habe die mitbeteiligte Partei drei Wochen Urlaub konsumiert. In einem weiteren Beschäftigungszeitraum vom 28.12.2010 bis zum 7.3.2011 habe die mitbeteiligte Partei keinen Urlaub konsumiert.

In rechtlicher Hinsicht sei daraus zu folgern, dass die Mitbeteiligter Partei die Reinigungstätigkeiten zeitlicher und örtlicher Gebundenheit nach den Vorgaben der beschwerdeführenden Gesellschaft persönlich ausgeführt habe. Die beschwerdeführende Gesellschaft habe die wesentlichen Betriebsmittel zur Verfügung gestellt und die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei kontrolliert. Die mitbeteiligte Partei habe im bescheidgegenständlichen Zeitraum finanzielle Leistungen ausschließlich von der beschwerdeführenden Gesellschaft empfangen. Lediglich um die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei als gewerbliche Tätigkeit erscheinen zu lassen, habe die beschwerdeführenden Gesellschaft nach erbrachter Leistung Rechnungen namens des Einzelunternehmens der mitbeteiligten Partei erstellt.

Aufgrund fehlender Arbeitszeitaufzeichnungen und des Umstandes, dass die mitbeteiligte Partei zumindest acht Stunden am Tag gearbeitet habe und es auch zu Mehrleistungen und Wochenendarbeit gekommen sei, sei von Vollbeschäftigung und einem Entgeltanspruch nach den Bestimmungen des Kollektivvertrages für Arbeiter im Metallgewerbe auszugehen. Da die mitbeteiligte Partei nur drei Wochen Urlaub konsumiert habe, gebühre für den nicht verbrauchten Urlaub eine Ersatzleistung, weshalb insgesamt unter Einrechnung der Urlaubersatzleistung von einem vom 01.10.2007 bis zum 12.03.2011 währenden und der Pflicht(Voll)-versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- sowie der Arbeitslosenversicherung unterliegenden Dienstverhältnis zur beschwerdeführenden Gesellschaft auszugehen sei.

3. Gegen den vorstehend angeführten, dem seinerzeitigen rechtsfreundlichen Vertreter der beschwerdeführenden Gesellschaft am 29.08.2013 zugestellten Bescheid der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse erhob die beschwerdeführenden Gesellschaft fristgerecht Einspruch an den Landeshauptmann von Oberösterreich und beantragte die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

Die beschwerdeführende Gesellschaft brachte zur Begründung im Wesentlichen vor, entgegen den Ausführungen des angefochtenen Bescheides sei der Wunsch nach einer selbstständigen Erwerbstätigkeit von der mitbeteiligten Partei ausgegangen. Für die von der mitbeteiligten Partei ausgeführt sei Tätigkeit würden „*praktisch keine Vorkenntnisse*“ benötigt. Es sei undenkbar, dass die Einschulung der mitbeteiligten Partei zwei bis drei Monate gedauert habe und sie erst nach vier oder fünf Monaten alleine auf Baustellen gefahren sei. Es wären „*aus praktischer Sicht alle erforderlichen Vorkenntnisse binnen einer halben Stunde zu erlernen*“. Die Darlegungen der mitbeteiligten Partei würden sich als „*extrem unglaubwürdig*“ darstellen. Die mitbeteiligte Partei verspreche sich „*offenkundig Vorteile aus seiner Einstufung als Dienstnehmer*“ und wolle die beschwerdeführenden Gesellschaft „*in der diesem Fall zu Grunde liegenden Frage belasten*“.

Die mitbeteiligte Partei sei in der Einteilung der Arbeitszeit völlig frei gewesen, allerdings eingeschränkt durch die Art der ausgeübten Tätigkeit, zumal die Reinigung von Lüftungsanlagen in der Regel nur bei Stillstand des Betriebs des Kunden habe durchgeführt werden können. Das für eine Baustelle zu bezahlende Entgelt sei vorab von der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft einvernehmlich festgelegt worden und habe sich nach der Größe der Baustelle gerichtet. Eine einseitige Entgeltfestsetzung werde bestritten und erweise sich eine solchen Anbetracht der Dauer der Tätigkeit als lebensfremd. Darüber hinaus stelle sich als „*völlig unglaubwürdig*“ dar, dass die mitbeteiligte Partei in Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmungen eine Vollmacht für einen Steuerberater unterfertigt habe sowie dass dieser jahrelang für sie tätig gewesen sei, obwohl dessen Tätigkeit nicht den Interessen der mitbeteiligten Partei gedient hätte. Es trete neuerlich die Tendenz hervor, „*sämtliche Umstände des Geschehens ... gefärbt darzustellen, um die Einspruchswerberin nach Möglichkeit in ein schlechtes Licht zu rücken*“. Die mitbeteiligte Partei unternehme den Versuch, durch „*übertriebene und zum Teil erfundene Angaben die Voraussetzungen für das Vorliegen eines .. Dienstverhältnisses herbeizuführen*“.

Es sei der mitbeteiligten Partei auch freigestanden, sich vertreten zu lassen und Aufträge abzulehnen. Die mitbeteiligte Partei habe jedoch immer selbst arbeiten wollen. Dies ändere nichts daran, dass sie nicht zur persönlichen Erbringung der Arbeitsleistung verpflichtet gewesen sei. Die mitbeteiligte Partei habe über einen eigenen Pkw verfügt, den sie für die Fahrten zu den Baustellen verwendet habe, und die Rechnungen zum Großteil selbst geschrieben. Die belangte Sozialversicherungsanstalt habe die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei „*nicht sichergestellt*“. Aus der Buchhaltung ergebe sich, dass die mitbeteiligte Partei sehr wohl über eigene Betriebsmittel verfügt habe.

In rechtlicher Hinsicht werde vorgebracht, dass die beschwerdeführende Gesellschaft dem Kollektivvertrag für Gebäudereiniger unterliegen würde. Die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft sei auf selbstständiger Basis erfolgt und es versuche die mitbeteiligte Partei nunmehr, sich „*durch unwahre Aussagen nachträglich in ein Dienstverhältnis*

hinein zu reklamieren, um sich daraus wiederum Vorteile zu verschaffen“. Die beschwerdeführende Gesellschaft bestreite auch das Vorliegen eines durchgehenden Dienstverhältnisses und es entbehre die Art der Durchführung der Urlaubsberechnung im angefochtenen Bescheid *„jeder Fundierung“*.

4. Der Landeshauptmann von Oberösterreich führte das Rechtsmittel einer Folge keiner Erledigung zu und übermittelte den Verwaltungsakt aufgrund des am 01.01.2014 eingetretenen Zuständigkeitsübergangs am 19.03.2014 dem Bundesverwaltungsgericht. Die Rechtssache wurde in weiterer Folge der Gerichtsabteilung L510 des Bundesverwaltungsgerichts zur Erledigung zugewiesen.

5. Mit Erkenntnis vom 22.10.2018, L510 2005425-1/2E, wies das Bundesverwaltungsgericht den nunmehr als Beschwerde zu wertenden Einspruch gegen den Bescheid der Oberösterreichische Gebietskrankenkasse vom 22.08.2013 – ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung – ab.

6. Die beschwerdeführende Gesellschaft erhob dagegen mit Schriftsatz vom 05.12.2018 außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof und brachte darin im Wesentlichen vor, die im angefochtenen Erkenntnis getroffenen Feststellungen würden eindeutig eine selbstständige Tätigkeit der mitbeteiligten Partei und gegen ein Dienstverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG sprechen. Darüber hinaus würden sich Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichtes als unrichtig und aktenwidrig darstellen.

Das Bundesverwaltungsgericht habe es verabsäumt, von der mitbeteiligten Partei die gesamte Buchhaltung abzufordern. Die vorliegenden Unterlagen wären offensichtlich unvollständig und es fehlten *„die Grundaufzeichnungen“*. Die mitbeteiligte Partei sei auch *„nie förmlich als Zeuge und unter Wahrheitspflicht mit entsprechender Belehrung über die strafrechtlichen Sanktionen einer unwahren Zeugenaussage“* befragt worden. In Anbetracht des Standpunktes der mitbeteiligten Partei, eine Steuerberatervollmacht ohne Kenntnis und Verständnis des Inhalts unterfertigt zu haben sei auch davon auszugehen, dass die mitbeteiligte Partei die Belehrungen bei ihrer Einvernahme durch die belangte Sozialversicherungsanstalt nicht verstanden und den Inhalt der Niederschriften ohne Kenntnis und Verständnis des Inhalts unterschrieben habe. Der beschwerdeführenden Gesellschaft sei ferner keine Möglichkeit eingeräumt worden, Fragen an die mitbeteiligte Partei zu richten.

In der Sache sei festzuhalten, dass von der mitbeteiligten Partei an dritte Unternehmen gelegte Rechnungen vorliegen würden, was eine ausschließliche Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft ausschließe. Eine Kontrolle der Leistungen der mitbeteiligten Partei durch die beschwerdeführende Gesellschaft ergebe sich nicht aus dem Akteninhalt. Er sei lediglich das Ergebnis der Werkleistung kontrolliert worden, was bei einem Werkvertrag erforderlich und üblich

sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe ferner nicht festgestellt, welche Betriebsmittel für die Reinigung der Lüftungsanlagen überhaupt erforderlich gewesen wären. Für die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei „*reichten haushaltsübliche Besen und Spachteln*“. Das wesentliche Betriebsmittel der mitbeteiligten Partei sei ein Personenkraftwagen gewesen. Mehrere Personenkraftwagen wären im Eigentum der mitbeteiligten Partei gestanden. Es könne auch die Feststellung, dass Fahrten zu den Baustellen auch mit Firmenfahrzeugen der beschwerdeführenden Gesellschaft getätigt wurden, „*nicht auf objektive Beweismittel gestützt werden*“. Die Tatsache, dass kein Stundenlohn vereinbart, sondern eine Pauschale je Baustelle bezahlt worden sei, spreche für eine selbstständige Tätigkeit.

Die rechtliche Beurteilung des angefochtenen Erkenntnisses sei „*völlig verfehlt*“ und es habe das Bundesverwaltungsgericht darüber hinaus keine mündliche Verhandlung durchgeführt, in welcher die beschwerdeführende Gesellschaft die mitbeteiligte Partei unter Wahrheitspflicht hätte befragen können.

6. Aufgrund der seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft erhobenen außerordentlichen Revision hob der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 25.02.2019, Ra 2018/08/0251, angefochtene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

Zur Begründung führte der Verwaltungsgerichtshof insbesondere aus, die revisionswerbende Gesellschaft habe ein konkretes Vorbringen über die von der mitbeteiligten Partei ausgeübte Tätigkeit erstattet und vertrete die Auffassung, dass bei einer Gesamtabwägung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen würden. Es lägen im vorliegenden Fall, in dem es sich um die Geltendmachung von „civil rights“ handle, kein Hinweis darauf vor, dass die Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung nichts zur Klärung der Rechtssache beitragen könne, zumal es sich nicht bloß um eine Frage technischer Natur, sondern um die abwägende Beurteilung einer Tätigkeit im Hinblick auf das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG handelt. Es gehöre gerade im Fall zu klärender bzw. einander widersprechender prozessrelevanter Behauptungen zu den grundlegenden Pflichten des Verwaltungsgerichts, dem auch im § 24 VwGVG verankerten Unmittelbarkeitsprinzip Rechnung zu tragen, um sich als Gericht einen persönlichen Eindruck von der Glaubwürdigkeit von Zeugen bzw. Parteien zu verschaffen und insbesondere darauf seine Beweiswürdigung zu gründen.

7. Der vom Verwaltungsgerichtshof rückgemittelte Verwaltungsakt langte am 12.03.2019 beim Bundesverwaltungsgericht ein. Mit Aktenvermerk vom 13.03.2019 zeigte der Leiter der Gerichtsabteilung L510 Unzuständigkeit der Gerichtsabteilung an, da diese Gerichtsabteilung nicht mehr für Rechtssachen der Zuweisungsgruppe SPF-L (Sozialversicherungspflicht, Beitrags- und

Säumniszuschläge Linz) zuständig sei. Die Rechtssache wurde in weiterer Folge der nun zur Entscheidung berufenen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts zugewiesen.

8. Am 16.09.2019, am 05.11.2019 und am 13.01.2019 wurde vor dem Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung im Beisein der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft, ihres rechtsfreundlichen Vertreters, einer Vertreterin der belangten Sozialversicherungsanstalt und der mitbeteiligten Partei durchgeführt. Im Verlauf XXXX , sowie XXXX als Parteien und XXXX als Zeugen einvernommen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft, eine zu XXXX des Landesgerichtes Linz protokollierte Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in der politischen Gemeinde XXXX , wurde mit Gesellschaftsvertrags- und Einbringungsvertrag vom 18.09.2008 im Wege der Einbringung der XXXX , einer zu XXXX des Landesgerichtes Linz protokollierte Personengesellschaft, in die neu zu gründende beschwerdeführende Gesellschaft gegründet. Die XXXX wurde daraufhin mit 20.11.2008 im Firmenbuch gelöscht, während die beschwerdeführende Gesellschaft mit 20.11.2008 im Firmenbuch eingetragen wurde. Die beschwerdeführende Gesellschaft trat in sämtliche Rechte und Verbindlichkeiten der XXXX ein, insbesondere auch in alle dienstrechtlichen Verpflichtungen.

Gegenstand des Unternehmens der beschwerdeführenden Gesellschaft ist die Fortführung des unter der Firma XXXX bestehenden Betriebes, insbesondere der Service von Lüftungsanlagen und Einkaufswagen.

Gesellschafter und Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft sind XXXX , XXXX , vertretungsbefugt seit dem 20.11.2008 sowie XXXX , vertretungsbefugt seit dem 14.02.2011. Bis zum 25.03.2014 war darüber hinaus der Vater der Gesellschafter und Geschäftsführer, XXXX an der beschwerdeführenden Gesellschaft beteiligt. XXXX trat bis zu seinem Ausscheiden als Gesellschafter der beschwerdeführenden Gesellschaft (zumindest innerhalb der beschwerdeführenden Gesellschaft) als faktischer Geschäftsführer („Senior-Chef“) der beschwerdeführenden Gesellschaft auf, obwohl ihm aus gesellschaftsrechtlicher Sicht keine organschaftliche Vertretungsbefugnis zukam.

1.2. Die mitbeteiligte Partei ist Staatsangehöriger von Bulgarien und wurde am XXXX geboren. Sie besuchte in Bulgarien die Volks- und die Hauptschule sowie eine Berufsschule und absolvierte eine Ausbildung als Tischler.

Die mitbeteiligte Partei reiste erstmals im September 2005 in das Bundesgebiet ein, um ein Universitätsstudium zu beginnen und begründete dazu am 22.09.2005 erstmals einen Wohnsitz in Linz. Bereits nach einem Semester brach die mitbeteiligte Partei das Universitätsstudium ab, gab den Wohnsitz in Linz mit 26.01.2006 auf und kehrte für kurze Zeit nach Bulgarien zurück. Im Anschluss reiste die mitbeteiligte Partei zum Zweck der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit neuerlich in das Bundesgebiet ein und lebte zunächst bei Freunden, ohne dort einen Wohnsitz zu begründen. Am 25.06.2007 begründete die mitbeteiligte Partei schließlich einen Wohnsitz in Linz, der seitdem durchgehend besteht.

Mit 01.03.2008 erlangte die mitbeteiligte Partei im Wege des Magistrates des Stadt Linz eine Gewerbeberechtigung für die Ausübung des freien Gewerbes der Reinigung von Lüftungsanlagen unter Ausschluss jeglicher Tätigkeiten, die einen Befähigungsnachweis erfordern. Die Gewerbeberechtigung erlosch durch Zurücklegung zum 31.10.2010 gemäß § 85 Z. 7 GewO.

Mit 28.12.2010 erlangte die mitbeteiligte Partei neuerlich eine Gewerbeberechtigung für die Ausübung des freien Gewerbes der Reinigung von Lüftungsanlagen unter Ausschluss jeglicher Tätigkeiten, die einen Befähigungsnachweis erfordern. Die Gewerbeberechtigung erlosch durch Zurücklegung zum 12.09.2011 gemäß § 85 Z. 7 GewO. Zuvor zeigte die mitbeteiligte Partei das Ruhen der Gewerbeausübung ab dem 07.03.2011 an.

Nach der Ruhendmeldung ging die mitbeteiligte Partei vom 16.03.2011 an unselbständige Beschäftigungsverhältnisse (mit geringfügigen Unterbrechungen) ein, zunächst als Küchenhilfe in einer Kantine und anschließend als Bauhelfer im Wege eines Personalleasingunternehmens. Die zuletzt genannte unselbständige Beschäftigung übt die mitbeteiligte Partei auch derzeit aus. Vor dem 16.03.2011 war die mitbeteiligte Partei in Österreich nicht unselbständig beschäftigt. Die mitbeteiligte Partei unterlag vielmehr vom 01.10.2007 bis zum 29.02.2008 der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG und vom 01.03.2008 bis zum 31.10.2010 sowie vom 28.12.2010 bis zum 31.03.2011 der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 GSVG.

Im Jahr 2013 nahm die die mitbeteiligte Partei zunächst eine Beratung seitens der Arbeiterkammer im Hinblick auf die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft in Anspruch und wurde dort zur Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse verwiesen. Anlässlich der Aufnahme einer Niederschrift beantragte die mitbeteiligte Partei am 16.01.2013 die Erlassung eines Bescheides über die Eigenschaft als Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft.

1.3. Im Sommer des Jahres 2007 erfährt die mitbeteiligte Partei über Bekannte von der XXXX und ersuchte dort mehrfach um eine unselbständige Beschäftigung. Dabei lernte die mitbeteiligte Partei XXXX (damals noch Kommanditist der XXXX) und XXXX – damals noch als Angestellte im Büro – kennen. In der Folge stellte sich – für die mitbeteiligte Partei überraschend – heraus, dass

aufgrund der Übergangsfristen nach dem Beitritt Bulgariens zur Europäischen Union eine unselbständige Beschäftigung der mitbeteiligten Partei nur mit einer Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz möglich war.

In der Folge erhielt die mitbeteiligte Partei von Bekannten den Hinweis, dass die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit nicht dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unterliegen würde. Die mitbeteiligte Partei stellte in der Folge den Kontakt zwischen dem Bekannten und XXXX zur näheren Erörterung des Vorhabens her. XXXX nahm in der Folge auch eine Beratung bei der Wirtschaftskammer in Anspruch, deren Inhalt nicht festgestellt werden kann. In der Folge trafen die mitbeteiligte Partei und XXXX den Entschluss, dass die mitbeteiligte Partei ein Einzelunternehmen gründet um als Subunternehmer der XXXX für diese tätig zu werden und damit die Anwendung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu umgehen.

Die mitbeteiligte Partei ging zu diesem Zeitpunkt davon aus, zeitnah eine Beschäftigungsbewilligung zu erlangen und dann in ein unselbständiges Beschäftigungsverhältnis zur beschwerdeführenden Gesellschaft übernommen zu werden (wozu es in der Folge nicht kam). XXXX wollte die mitbeteiligte Partei hingegen vorrangig bei der Schaffung einer Existenzgrundlage im Bundesgebiet unterstützen, es bestand auch Bedarf an Arbeitskräften, sodass er deshalb und in Ermangelung der erforderlichen Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz der gewählten Konstruktion zustimmte.

Bei den zur Gründung des Einzelunternehmens erforderlichen behördlichen Verrichtungen beim Magistrat der Stadt Linz, beim Finanzamt und der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft wurde die mitbeteiligte Partei – insbesondere aufgrund mangelnder Deutschkenntnisse und mangelnder Kenntnis der Rechtsvorschriften – von XXXX begleitet und unterstützt. XXXX stellte der mitbeteiligten Partei auch den Steuerberater der XXXX vor, XXXX, und es wurde einvernehmlich festgelegt, dass XXXX auch die Buchhaltung und die steuerliche Vertretung der mitbeteiligten Partei übernehmen solle. Die mitbeteiligte Partei unterfertigte dazu eine Vollmacht und überließ in weiterer Folge die Buchhaltung und die Abwicklung der steuerlichen Angelegenheiten dem Steuerberater, ohne sich selbst mit den steuer- und sozialversicherungsrechtlichen bzw. den gewerblichen Pflichten als Unternehmer vertraut zu machen.

Die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) veranlasste auch den Erwerb von Firmenstempeln der mitbeteiligten Partei und stellte der mitbeteiligten Partei die Kosten in Rechnung. Die beschwerdeführende Gesellschaft veranlasste auch Übersetzungen, die im Interesse der mitbeteiligten Partei vorgenommen wurden. Auch diese Leistungen stellte die beschwerdeführende Gesellschaft der mitbeteiligten Partei in Rechnung.

1.4. Am 01.10.2007 (Montag) trat die mitbeteiligte Partei zur Tätigkeit bei der XXXX an. Die mitbeteiligte Partei verfügte weder über eine theoretische Ausbildung im Hinblick auf die Reinigung von Lüftungsanlagen, noch über praktische Vorkenntnisse.

Die deshalb notwendige praktische Einschulung übernahmen XXXX und erfahrenere Dienstnehmer der XXXX, wie etwa XXXX, wobei die mitbeteiligte Partei umgehend zu Baustellen mitgenommen wurde und ihr die erforderlichen Kenntnisse vor Ort vermittelt wurden. Die mitbeteiligte Partei eignete sich auf diesem Wege sukzessive die erforderlichen Kenntnisse an und wurde abhängig von ihrem Kenntnisstand schrittweise zu komplexeren Arbeiten herangezogen und der Kenntnisstand damit im Verlauf der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft erhöht. Die exakte Dauer der Einschulungsphase ist nicht feststellbar, sie dauerte aber zumindest zwei Monate.

Gegenstand der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei war die Reinigung von Lüftungsanlagen und von Klimageräten, vorzugsweise in Gewerbebetrieben und in der Gastronomie. Die mitbeteiligte Partei wurde dabei nicht nur in Oberösterreich, sondern auch in Tirol, Salzburg, in Niederösterreich und in Wien eingesetzt. Die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei umfasste handwerkliche Verrichtungen zu Reinigungs- und Reparaturzwecken ebenso wie den Austausch von Filtern und das Hantieren mit industriellen Putz- und Lösungsmitteln, die vor Ort angerührt und mittels Spritzgeräten aufgebracht und sodann mittels Dampfstrahler abgespritzt wurden, sowie die Vorbereitung und die abschließende Reinigung des Arbeitsbereichs. Vereinzelt wurde die mitbeteiligte Partei von XXXX für Einkäufe und als Fahrer eingesetzt.

Die dazu erforderlichen Arbeitsmittel (Werkzeuge, Staubsauger, Hochdruckreiniger, Dampfstrahler, Reinigungsmittelpumpen, Putz- und Reinigungsmittel sowie Abdeckplanen) sowie die Arbeitsoberkleidung (mit Ausnahme der Schuhe) stellte die beschwerdeführende Gesellschaft zur Verfügung. Die mitbeteiligte Partei brachte keine eigenen Arbeitsmittel ein und erwarb eigenen Arbeitsmittel auch nicht während der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft.

Nach einer Einarbeitungszeit von etwa vier bis fünf Monaten verrichtete die mitbeteiligte Partei kleine Baustellen alleine. Größere Baustellen verrichtete die mitbeteiligte Partei gemeinsam mit weiteren Dienstnehmern der beschwerdeführenden Gesellschaft, wobei die mitbeteiligte Partei diesfalls im Verbund mit den Dienstnehmern arbeitete und kein Unterschied in der Art der Tätigkeit festgestellt werden kann. Mit zunehmender Erfahrung wurde die mitbeteiligte Partei auch öfters als Partieführer eingeteilt oder fungierte aufgrund des höheren Grades an Erfahrung faktisch als solcher, wenn mehrere Arbeiter auf einer Baustelle tätig waren.

Die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) setzte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum keine weiteren, ständig für sie tätigen Subunternehmer für die Reinigung von Lüftungsanlagen ein.

1.5. Die Einteilung der mitbeteiligten Partei und der weiteren Dienstnehmer zu den einzelnen Baustellen wurde von der beschwerdeführenden Gesellschaft (XXXX , XXXX oder XXXX) vorgenommen und dabei insbesondere der Arbeitsort und die Zeit des Arbeitsbeginns festgelegt. Der mitbeteiligten Partei kam dabei keine Dispositionsmöglichkeit und kein Mitspracherecht zu. Die mitbeteiligte Partei wurde allerdings mit zunehmender Erfahrung die wiederkehrende Erledigung regelmäßig zu verrichtenden Reinigungsarbeiten bei bestimmten ständigen Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft überantwortet. Die Einteilung wurde in den Räumlichkeiten der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX persönlich von deren Repräsentanten vorgenommen, wo die mitbeteiligte Partei – wie auch die bei der beschwerdeführenden Gesellschaft unselbständig beschäftigten Dienstnehmer – über ein Fach verfügte, in welches Aufträge gelegentlich auch abgelegt und von der mitbeteiligten Partei entnommen wurden. Die mitbeteiligte Partei musste sich zur Einteilung bzw. zur Entnahme der Aufträge in die Räumlichkeiten der beschwerdeführenden Gesellschaft begeben.

Ein Ablehnungsrecht in Bezug auf zugewiesene Baustellen wurde zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht vereinbart. Die mitbeteiligte Partei ging anfangs davon aus, einzelne Zuweisungen ablehnen zu können. Als die mitbeteiligte Partei in einem Fall die Tätigkeit auf einer Baustelle wegen Übermüdung ablehnte, wurde dies zwar akzeptiert, es kam dabei jedoch es zu einer Auseinandersetzung mit XXXX . In der Folge lehnte die mitbeteiligte Partei keine Aufträge mehr ab, da sie befürchtete, diesfalls überhaupt keine Aufträge mehr zu erhalten.

Zu den einzelnen Baustellen reiste die mitbeteiligte Partei je nach Umfang der Baustelle alleine oder mit weiteren (unselbständig beschäftigten) Arbeitern der der beschwerdeführenden Gesellschaft zum vereinbarten Zeitpunkt an. Vor Ort wurde die mitbeteiligte Partei sowie die allenfalls weiters anwesenden Arbeiter – zumindest wenn es sich um die erstmalige Tätigkeit bei einem Kunden oder um einen komplexeren Auftrag handelte – von einem Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft (XXXX oder in der Kundenakquise tätige Außendienstmitarbeiter) in Bezug auf die zu verrichtenden Tätigkeiten – welche Anlagen bzw. Anlagenteile zu reinigen sind – und den Zeitpunkt der Fertigstellung sowie allfällige weitere organisatorische Detail (Verfügbarkeit von Schlüsseln, Standort des Sicherungskastens, Wasseranschluss) eingewiesen. Die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft gaben ferner den Zeitpunkt vor, bis wann die Arbeiten abgeschlossen werden müssen, teilten bei der Anwesenheit mehrerer Arbeiter die Arbeitsbereiche zu und es wurde beim mehrtätigen

Aufträgen auch der Arbeitsbeginn für die einzelnen Tage vorab festgelegt. Die Einweisung nahm je nach Größe der Baustelle von wenigen Minuten bis zu mehreren Stunden in Anspruch. Die Arbeitszeit vor Ort richtete sich in der Regel nach den betrieblichen Erfordernissen der Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft, da die Reinigung von Lüftungsanlagen und von Klimageräten in der Regel nur bei Stillstand des Betriebes bzw. am Ruhetag möglich war, weshalb es auch regelmäßig zu Wochenendarbeit und zu Nachtarbeit kam. In der Pausengestaltung waren die mitbeteiligte Partei und die weiteren Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft frei, wobei die Parteien regelmäßig gemeinsame Pausen einhielten.

Die erbrachte Leistung wurde entweder – vorzugsweise bei größeren Aufträgen – vom für den jeweiligen Kunden zuständigen Außendienstmitarbeiter oder fallweise von XXXX auf die Einhaltung der unternehmensinternen Standards kontrolliert und die Abnahme dann vom Außendienstmitarbeiter oder XXXX gemeinsam mit dem Kunden vorgenommen. Eine abgesonderte Dokumentation oder Abnahme der Leistungen der mitbeteiligten Partei fand, wenn diese im Verbund mit weiteren Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft tätig war, nicht statt.

Während der Arbeitsausführung kam es zu Kontrollen durch Außendienstmitarbeiter im Hinblick auf die Einhaltung des Zeitplanes. Bei Mängeln oder Unzulänglichkeiten im Hinblick auf die Sauberkeit des Arbeitsbereiches wurden an Ort und Stelle vom Außendienstmitarbeiter bzw. von XXXX Nacharbeiten sogleich angeordnet.

Bei kleineren Aufträgen führte die mitbeteiligte Partei in der Regel selbst die Abnahme mit dem Kunden durch und ließ dabei die von der beschwerdeführenden Gesellschaft vorbereiteten Papiere unterfertigen und gab diese anschließend im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX ab. Die mitbeteiligte Partei war in diesem Fall verpflichtet, den Arbeitsbereich vor Aufnahme und nach Abschluss der Tätigkeit mit Lichtbildern zu dokumentieren, der Fotoapparat stand im Eigentum der beschwerdeführenden Gesellschaft. Die mitbeteiligte Partei fertigte keine eigenen Aufzeichnungen zur Dokumentation von Leistungen an und verwendete auch keine auf ihre Firma lautenden Formulare.

1.6. Schriftliche Vereinbarungen zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft (Dienstvertrag, Rahmenvertrag bzw. einzelne Werkverträge) wurden nicht abgeschlossen. Jedoch schlossen die beschwerdeführende Gesellschaft und die mitbeteiligte Partei zumindest am 04.10.2010 und am 05.03.2011 einen „*sämtliche wechselseitigen Forderungen*“ umfassenden Vergleich samt Bereinigungsklausel, da sich die beschwerdeführende Gesellschaft gegen Forderungen der mitbeteiligten Partei absichern wollte.

Die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei wurde seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. ihrer Rechtsvorgängerin) mittels pauschaler Zahlungen je Baustelle abgegolten. Die Höhe der Pauschale wurde von Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft einseitig festgesetzt. Die näheren Parameter der Entgeltbildung können nicht festgestellt werden. Die mitbeteiligte Partei beanstandete zwar gegenüber Dienstnehmern der beschwerdeführenden Gesellschaft und deren Repräsentanten fallweise eine unzureichende Bezahlung, fand sich jedoch mit der Vorgehensweise ab. Die Rechnungslegung erfolgte dergestalt, dass im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft von XXXX oder anderen administrativen Kräften für die mitbeteiligte Partei Rechnungen mit einem Textverarbeitungsprogramm erstellt und der Rechnungsbetrag in der Folge der mitbeteiligten Partei (in der Regel unbar) ausbezahlt wurde.

Die mitbeteiligte Partei führte kein eigenes Fahrtenbuch und verrechnete der beschwerdeführenden Gesellschaft keine Fahrkosten.

Die mitbeteiligte Partei war während des bescheidgegenständlichen Zeitraumes ausschließlich für die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) tätig und erhielt auch Zahlungen lediglich von der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. ihre Rechtsvorgängerin). Soweit in der Buchhaltung der mitbeteiligte Partei Rechnungen vorhanden sind, die an dritte Unternehmen gerichtet sind XXXX , wurden diese nicht von der mitbeteiligten Partei hergestellt, wobei nicht feststellbar ist, wer diese Rechnungen anfertigte. Es handelte sich bei diesen dritten Unternehmen jedenfalls um Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft.

Die mitbeteiligte Partei verfügte über keine eigenen Dienstnehmer, kein Geschäftslokal, keinen Internetauftritt, verwendete kein eigenes Geschäftspapier und setzt auch keine Werbeaktivitäten. Es kann auch nicht festgestellt werden, dass die mitbeteiligte Partei mit ihrem Einzelunternehmen über die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft hinaus auf dem Markt aufgetreten ist.

1.7. Am 14.10.2007 erwarb die mitbeteiligte Partei von der Rechtsvorgängerin der beschwerdeführenden Gesellschaft ein Kraftfahrzeug der Marke Opel Combo zum Preis von EUR 1.200,00 (inkl. USt), da XXXX der mitbeteiligten Partei mitteilte, dass ein Unternehmer ein eigenes Fahrzeug benötigen würde. Die mitbeteiligte Partei setzte dieses Fahrzeug in der Folge für Fahrten zu Baustellen der beschwerdeführenden Gesellschaft ein. An einem nicht feststellbaren Tag im Jahr 2008 wurde das Fahrzeug bei einem Verkehrsunfall in Wien stark beschädigt und daraufhin abgemeldet. In das steuerliche Anlagenverzeichnis übernahm die mitbeteiligte Partei dieses Fahrzeug deshalb nicht.

Vor dem Erwerb und nach dem unfallbedingten Verlust des eigenen Kraftfahrzeugs der Marke Opel Combo nutzte die mitbeteiligte Partei Firmenfahrzeuge der beschwerdeführenden Gesellschaft, um zu Baustellen anzufahren. Wenn die eingeteilte Partei mehrere Arbeiter

umfasste, erfolgte die An- und Abfahrt von der Baustelle gemeinsam mit diesen von den Räumlichkeiten der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX ausgehend. Nicht festgestellt werden kann, dass der mitbeteiligten Partei ein Entgelt für Fahrzeugmiete verrechnet wurde. Selbstverursachte Beschädigungen an Firmenfahrzeugen wurden der mitbeteiligten Partei in Rechnung gestellt. Die mitbeteiligte Partei war verpflichtet, das im Firmenfahrzeug befindliche Fahrtenbuch auszufüllen.

Die mitbeteiligte Partei erwarb außerdem am 25.04.2008 ein Kraftfahrzeug der Marke Audi 80 zum Preis von EUR 2.250,00, übernahm das Fahrzeug in das steuerliche Anlagenverzeichnis und machte die Abnutzung in den Geschäftsjahren 2008 und 2009 steuerlich geltend. Das Fahrzeug wurde mit 16.06.2008 angemeldet und in der Folge von der mitbeteiligten Partei für private Zwecke und nur in Ausnahmefällen (etwa bei Verspätungen) zur Anfahrt auf Baustellen genutzt.

1.8. Anfallende Nächtigungskosten hatte die mitbeteiligte Partei selbst zu tragen.

1.9. Die mitbeteiligte Partei war im Zeitraum 01.10.2007 bis 01.10.2010 durchgehend für die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) tätig. Die mitbeteiligte Partei nahm keinen Urlaub, ließ sich in diesem Zeitraum nie vertreten – ein generelles Vertretungsrecht wurde zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. ihrer Rechtsvorgängerin) auch nicht vereinbart – und war nie krankheitsbedingt verhindert. Vom 04.10.2010 bis zum 22.10.2010 war die mitbeteiligte Partei nicht für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig. Mit Schreiben vom 18.10.2010 kündigte die mitbeteiligte Partei gegenüber dem Finanzamt, der Gewerbebehörde und der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft die Beendigung der selbständigen Tätigkeit zum 31.10.2010 an.

Da die mitbeteiligte Partei keinen anderen Arbeitsplatz erlangte, nahm sie die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft bereits nach kurzer Zeit wieder auf, und es wurde am 29.10.2010 bereits wieder eine Rechnung über Leistungen für die beschwerdeführende Gesellschaft hergestellt. Die mitbeteiligte Partei war in der Folge vom 25.10.2010 bis zum 04.03.2011 durchgehend für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig. Die mitbeteiligte Partei ließ sich auch bis dahin nie vertreten, nahm keinen Urlaub und war nie krankheitsbedingt verhindert.

Am 07.03.2011 beendete die mitbeteiligte Partei ihre selbständige Tätigkeit durch Ruhendmeldung gegenüber der Wirtschaftskammer Österreich.

Die tägliche Arbeitszeit währte dabei in der Regel zumindest acht Stunden, die wöchentliche Arbeitszeit jedenfalls zumindest vierzig Stunden, wobei seitens der mitbeteiligten Partei regelmäßig Mehrdienstleistungen, Nacht- und Wochenendarbeit (etwa in einer Lackiererei in Eugendorf, die nur während des Stillstandes des dortigen Betriebes am Wochenende gereinigt

werden konnte, oder ein Filialen einer Fast-Food-Kette, deren Dunstabzüge nur in den Nachstunden bei Betriebsstillstand gereinigt werden konnten) in nicht feststellbarem Ausmaß verrichtet wurden. Die mitbeteiligte Partei fertigte keine eigenen Arbeitszeitaufzeichnungen an. Die für die beschwerdeführende Gesellschaft angefertigten Aufzeichnungen wurden von dieser vernichtet.

1.10. Mit Bescheid des Arbeitsmarktservice Traun vom 12.08.2010 wurde der Antrag der beschwerdeführenden Gesellschaft auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die mitbeteiligte Partei als Reinigungskraft wegen Kontingentüberschreitung und nicht einhelliger Befürwortung durch den Regionalbeirat abgelehnt.

1.11 Die mitbeteiligte Partei wurde bis zum Entscheidungszeitpunkt nicht als Dienstnehmer zur Sozialversicherung angemeldet.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurde Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Sozialversicherungsanstalt vorgelegten Verfahrensakt unter zentraler Zugrundelegung der niederschriftlichen Angaben der mitbeteiligten Partei und der Stellungnahme der beschwerdeführenden Gesellschaft sowie des Inhaltes des gegen den angefochtenen Bescheid erhobenen Einspruchs sowie der weiteren im Verfahren erstatteten bzw. zuletzt in der mündlichen Verhandlung vorgelegten schriftlichen Stellungnahmen und Urkunden einschließlich der im Verfahren erhobenen außerordentlichen Revision, ferner durch Einsichtnahme in die seitens der mitbeteiligten Partei vorgelegten Geschäfts- und Buchhaltungsunterlagen und schließlich durch Vernehmung der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft, XXXX, sowie der mitbeteiligten Partei XXXX als Parteien und XXXX als Zeugen in der vor dem erkennenden Gericht durchgeführten mündlichen Verhandlung.

Von einer neuerlichen Ladung des zur mündlichen Verhandlung trotz ordnungsgemäßer Ladung unentschuldigt nicht erschienenen XXXX konnte abgesehen werden. Es liegt im Wesen der freien Beweiswürdigung, dass potentielle weitere Zeugen nicht mehr berücksichtigt werden müssen, wenn sich das Verwaltungsgericht aufgrund der bisher vorliegenden Beweise ein klares Bild über die maßgebenden Sachverhaltsmomente machen konnte (VwGH 17.06.1993, Zl. 93/09/0102 mwN). Aufgrund der Aussagen der in der mündlichen Verhandlung einvernommenen Zeugen sowie des Akteninhaltes stellte sich der Sachverhalt aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes als geklärt dar, sodass von der Einvernahme des als Zeugen in Betracht kommenden XXXX Abstand genommen werden konnte. Ein auf dessen Einvernahme gerichteter Beweisantrag wurde im Verfahren nicht gestellt und es äußerten die Parteien in der mündlichen Verhandlung nach

Bekanntgabe des Richters, auf eine neuerliche Ladung des XXXX zu verzichten, keinen Einwand und es wurde auch zu diesem Zeitpunkt kein Beweisantrag auf dessen Einvernahme gestellt.

Die zeugenschaftliche Einvernahme des XXXX, Steuerberater sowohl der beschwerdeführenden Gesellschaft, als auch der mitbeteiligten Partei, war nicht möglich, da der Genannte verstorben ist.

2.2. Die beschwerdeführende Gesellschaft beanstandet in ihrer Revision, das Bundesverwaltungsgericht habe es verabsäumt, von der mitbeteiligten Partei die gesamte Buchhaltung abzufordern. Die vorliegenden Unterlagen wären offensichtlich unvollständig und es fehlten „die Grundaufzeichnungen“.

Tatsächlich wurde die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei seitens der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse (im Wege des Landeshauptmannes von Oberösterreich) mit der Beschwerdevorlage dem Bundesverwaltungsgericht zur Verfügung gestellt und von der mitbeteiligten Partei bereits am 16.01.2013 vorgelegt (Niederschrift vom 16.01.2013, Seite 1), sodass die beschwerdeführende Gesellschaft aufgrund ihrer im Verfahren erster Instanz vorgenommenen Akteneinsicht von Beginn an in Kenntnis der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei war. Im Beschwerdeverfahren wurde im Übrigen neuerlich Akteneinsicht genommen.

Die vorliegende Buchhaltung ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes hinsichtlich der Jahre 2008 bis 2011 im Wesentlichen vollständig (es fehlen nur für das erste Quartal 2010 Unterlagen, nämlich bis zur Rechnung Nummer 25), zumal sowohl die Belege in chronologischer Reihenfolge sortiert und nummeriert sowie relevante Betriebsausgaben den bezughabenden Konten handschriftlich (offenbar durch den beauftragten Steuerberater, dieser brachte auch regelmäßig ein diesbezügliches Entgelt in Verrechnung) zugeordnet sind. Darüber hinaus liegen die Kontoauszüge des von der mitbeteiligten Partei genutzten Bankkontos nahezu vollständig vor, sodass insgesamt ein im Wesentlichen vollständiger Überblick über die finanzielle Lage der mitbeteiligten Partei im streitgegenständlichen Zeitraum gewonnen werden konnte. Es bestand deshalb kein Anlass, von der mitbeteiligten Partei weitere Unterlagen abzuverlangen.

Die mitbeteiligte Partei bekräftigte dazu in der mündlichen Verhandlung auf Nachfrage, dass sie über keine weiteren Unterlagen aus dem streitgegenständlichen Zeitraum verfügen würde und stets nur ein Bankkonto unterhalten und dieses zur Abwicklung sämtlicher Zahlungen genutzt zu haben. Das Bundesverwaltungsgericht hegt in Anbetracht dessen keinen Zweifel daran, dass die mitbeteiligte Partei die ihr vorliegenden Unterlagen vollständig in Vorlage gebracht hat und weitergehende Aufzeichnungen nicht geführt wurden.

In diesem Zusammenhang ist ergänzende festzuhalten, dass von der steuerlichen Vertretung der mitbeteiligten Partei erstellte Einnahmen- und Ausgaben-Rechnungen für das Jahr 2008 und für

das Jahr 2009 vorliegen. Für die Jahre 2010 und 2011 liegen keine Einnahmen- und Ausgaben-Rechnungen vor. Für das Jahr 2010 wurde Erfolgsrechnungen (Kontoverdichtungen) erstellt, die letzte davon datiert auf den 15.11.2010. Für das Jahr 2011 wurde ebenfalls Erfolgsrechnungen (Kontoverdichtungen) erstellt, die letzte davon datiert auf den 12.12.2011.

Die mitbeteiligte Partei beantragte am 18.01.2012 gegenüber dem Finanzamt, eine Schätzung vorzunehmen, sodass – auch in Anbetracht der Beendigung der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft mit 07.03.2011 – davon auszugehen ist, dass die steuerliche Vertretung der mitbeteiligten Partei die Jahre 2010 und 2011 keine Einnahmen- und Ausgaben-Rechnungen mehr erstellte.

2.3. Die beschwerdeführende Gesellschaft brachte im Verfahren – mit Ausnahme eines auf den 05.03.2011 datierten Vergleiches – keine schriftlichen Beweismittel in Bezug auf die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft bzw. ihre Rechtsvorgängerin in Vorlage. Dem Einspruch vom 26.09.2013 können keine Beweisanbote entnommen werden und es waren dem Rechtsmittel (sowie auch der Stellungnahme vom 01.03.2013) keine Beilagen angeschlossen.

Die Vertreter der beschwerdeführenden Gesellschaft begründeten die unterbliebene Vorlage von schriftlichen Beweismitteln (Rechnungen, Lieferscheine, Fahrtenbücher und dergleichen) im Hinblick auf die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei mit dem Ablauf der in § 132 Bundesabgabenordnung angeführte Aufbewahrungsfrist und dass deshalb sämtliche Unterlagen vernichtet worden wären und keine Vorlage von Unterlagen erfolgen könne.

Gemäß § 132 Abs. 1 erster und zweiter Satz Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961 idF BGBl. I Nr. 2/2020, sind Bücher und Aufzeichnungen sowie die zu den Büchern und Aufzeichnungen gehörigen Belege sieben Jahre aufzubewahren; darüber hinaus sind sie noch so lange aufzubewahren, als sie für die Abgabenerhebung betreffende anhängige Verfahren von Bedeutung sind, in denen diejenigen Parteistellung haben, für die auf Grund von Abgabenvorschriften die Bücher und Aufzeichnungen zu führen waren oder für die ohne gesetzliche Verpflichtung Bücher geführt wurden. Soweit Geschäftspapiere und sonstige Unterlagen für die Abgabenerhebung von Bedeutung sind, sollen sie sieben Jahre aufbewahrt werden.

Wenngleich die Bundesabgabenordnung einen Vorbehalt nur im Hinblick auf die Abgabenerhebung betreffende Verfahren enthält, stellt es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes doch eine auffällige Sorglosigkeit dar (selbst der Zeuge XXXX verfügte noch über Aufzeichnungen aus dem hier strittigen Zeitraum), die Bücher und Aufzeichnungen der beschwerdeführenden Gesellschaft für den hier strittigen Zeitraum zu vernichten, obwohl das gegenständliche Verfahren anhängig

war. Die beschwerdeführende Gesellschaft war somit im gegenständlichen Verfahren weder in der Lage, den angeblich mit der mitbeteiligten Partei abgeschlossene Werk(rahmen)vertrag in Vorlage zu bringen, noch wurden Rechnungen oder andere Geschäftspapiere (Lieferscheine, Auftragsbestätigungen und dergleichen) vorgelegt, derer sich die mitbeteiligte Partei angeblich bedienen soll. Es mag im gegebenen Zusammenhang zutreffen, dass die Verfahrensdauer im ersten Rechtsgang dieses Verfahrens sehr lange währte (wobei die beschwerdeführende Gesellschaft von einem Fristsetzungsantrag Abstand nahm), allerdings steht als Folge dieses Verfahrens eine Nachzahlung von Beiträgen zur Sozialversicherung samt Nebengebühren und Verzugszinsen in namhafter Höhe im Raum. Es ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes mit der Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers unvereinbar, in Anbetracht dessen lediglich aufgrund der langen Verfahrensdauer und ohne Nachfrage bei Gericht davon auszugehen, dass das Verfahren „erledigt“ sei. Das Bundesverwaltungsgericht geht vielmehr davon aus, dass insbesondere ein mit der mitbeteiligten Partei abgeschlossener Werk(rahmen)vertrag tatsächlich nicht existierte und die relevanten Vereinbarungen nur mündlich abgeschlossen wurden und dass die mitbeteiligte Partei auch keine eigenen Geschäftspapiere verwendete und deshalb gar keine aussagekräftigen Unterlagen vorgelegt werden können, wobei im Detail auf die nachstehenden Erwägungen verwiesen wird.

2.4. Die Feststellungen zur beschwerdeführenden Gesellschaft unter Punkt 1.1. gründen sich auf die bezughabenden Eintragungen im Firmenbuch, sie sind im Beschwerdeverfahren nicht strittig.

Die weiters getroffene Feststellung, wonach XXXX bis zu seinem Ausscheiden als Gesellschafter der beschwerdeführenden Gesellschaft zumindest im Innenverhältnis gegenüber den Mitarbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft als faktischer Geschäftsführer („Senior-Chef“) auftrat, obwohl ihm aus gesellschaftsrechtlicher Sicht keine organschaftliche Vertretungsbefugnis zukam, ergibt sich schon aus den Darlegungen des Zeugen selbst, wonach er die Eigentümerinteressen wahrgenommen und es sich bei der beschwerdeführenden Gesellschaft um einen Familienbetrieb gehandelt habe. Das Bundesverwaltungsgericht hegt keinen Zweifel daran, dass XXXX de facto Anordnungsbefugnis im Betrieb zukam und er seitens der Mitarbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft als Teil der Geschäftsführung wahrgenommen wurde, auch wenn er ausweislich des Firmenbuches weder Geschäftsführer, noch Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter der beschwerdeführenden Gesellschaft war. Diesen Eindruck gewann offenbar auch die mitbeteiligte Partei, die XXXX am 16.01.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt als „Inhaber“ des Unternehmens bezeichnete.

2.5. Zwischen den Parteien unstrittig und im Wege dem Bundesverwaltungsgericht vorliegender unbedenklicher Urkunden erwiesen sind die von der mitbeteiligten Partei erlangten Gewerbeberechtigungen einschließlich des Zeitpunktes der Erlangung und des Zeitpunktes sowie

des Grundes der Endigung (Urkunden des Magistrates Linz, Auszug aus dem Gewerbeinformationssystem Austria), ferner die im Bundesgebiet von der mitbeteiligten Partei begründeten Wohnsitze (Auszug aus dem Zentralen Melderegister), die Abweisung eines Antrages nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz durch das Arbeitsmarktservice Traun (Bescheidausfertigung vom 12.08.2010) sowie die Anmeldung bei bzw. die Leistung von Beiträgen zur gewerblichen Sozialversicherung (Beitragsvorschreibungen der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft) und die Ruhendmeldung zum 07.03.2011 (Bestätigung der Wirtschaftskammer), wobei die letzte ausgestellte Rechnung der mitbeteiligten Partei als Leistungszeitraum die Kalenderwoche 9 im Jahr 2011 ausweist, womit als tatsächliches Ende der Tätigkeit der 04.03.2011 festzustellen ist. Am nachfolgenden Montag, den 07.03.2011 erfolgte die Ruhendmeldung. Aus dem im Verwaltungsakt der belangten Sozialversicherungsanstalt aufliegenden Versicherungsdatenauszug geht schließlich unzweifelhaft hervor, dass die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) die mitbeteiligte Partei nicht als Dienstnehmer zur Sozialversicherung angemeldet hat. Dass eine solche Anmeldung nachgeholt wurde, wurde im Beschwerdeverfahren nicht vorgebracht und war auch in Anbetracht des seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft vertretenen Rechtsstandpunktes nicht zu erwarten.

Durch Urkunden erwiesen ist außerdem der Erwerb eines Kraftfahrzeuges Opel Combo am 14.10.2007 sowie eines Kraftfahrzeuges Audi 80 am 25.04.2008 durch die mitbeteiligte Partei.

2.6. An dieser Stelle ist festzuhalten, dass sich die Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes insoweit als anspruchsvoll erwiesen hat, als die Angaben der Parteien und der Zeugen in Anbetracht der seit dem strittigen Zeitraum 2007 bis 2011 vergangenen Zeit abschnittsweise vage blieben, mit dem Steuerberater XXXX ein wesentlicher Zeuge zwischenzeitlich verstorben ist und andererseits seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft (mit Ausnahme eines kaum relevanten Vergleichs) im Verfahren überhaupt keine Urkunden zur Untermauerung des eigenen Verfahrensstandpunktes in Vorlage gebracht wurden. Das Bundesverwaltungsgericht begegnete dem mit der amtswegig veranlassten Ladung und Einvernahme einer größeren Anzahl an Zeugen, sodass insgesamt ein hinreichendes Substrat zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes gewonnen werden konnte, umso mehr als insbesondere die Zeugenbefragungen in Bezug auf entscheidungswesentlichen Aspekte der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft ein im Wesentlichen stringentes und mit dem diesbezüglichen Vorbringen der mitbeteiligten Partei weitgehend übereinstimmendes Bild ergaben.

Die mitbeteiligte Partei selbst hinterließ in der mündlichen Verhandlung einen an der Wahrheitsfindung interessierten und glaubwürdigen Eindruck, sie vertrat ihren Verfahrensstandpunkt bei der Einvernahme auf einer sachlichen Ebene und sah sich im Verlauf des Verfahrens auch zu keiner maßgeblichen Korrektur des eigenen Standpunktes veranlasst. Für

die Glaubwürdigkeit des Vorbringens der mitbeteiligten Partei spricht ferner, dass Erinnerungslücken und Unsicherheiten stets zugestanden wurden und sich die mitbeteiligte Partei – ungeachtet der verstrichenen Zeit – nicht in maßgebliche Widersprüche verwickelte und auch ihrer Mitwirkungspflicht im Verfahren durch Vorlage der Buchhaltungsunterlagen und weiterer relevanter Beweismittel von vornherein nachkam. Entgegen den unsubstantiierten und abschnittsweise die sachliche Ebene verlassenden Ausführungen der beschwerdeführenden Gesellschaft im Einspruch kann das Bundesverwaltungsgericht demgemäß nicht erkennen, dass sich das Vorbringen der mitbeteiligten Partei als „*extrem unglaubwürdig*“ oder als „*völlig unglaubwürdig*“ darstellen würde.

Demgegenüber war festzustellen, dass sich das Vorbringen der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verlauf des Verfahrens in wesentlichen Punkten wie etwa der Nutzung von Firmenfahrzeugen, der Einschulung oder der Frage des Einsatzes eigener Arbeitsmittel entweder als unzutreffend darstellte oder bei der Befragung der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Korrektur erfuhr. Darüber hinaus teilt das Bundesverwaltungsgericht die Einschätzung der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht, dass die mitbeteiligte Partei das gegenständliche Verfahren nur um die beschwerdeführenden Gesellschaft „*in der diesem Fall zu Grunde liegenden Frage [zu] belasten*“ ins Rollen brachte oder es das Ziel der mitbeteiligten Partei sei, „*sämtliche Umstände des Geschehens ... gefärbt darzustellen, um die Einspruchswerberin nach Möglichkeit in ein schlechtes Licht zu rücken*“. Auch das seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft unterstellte finanzielle Motiv erweist sich bei näherer Betrachtung als unzutreffend. Das gegenständliche Verfahren führt zu keiner sich unmittelbar auswirkenden Vermögensverschiebung zugunsten der mitbeteiligten Partei. Eine Neuuzuordnung zur belangten Sozialversicherungsanstalt würde sich im Bereich der Krankenversicherung nachträglich überhaupt nicht auswirken und im Bereich der Pensionsversicherung nur möglicherweise zu einer höheren Bemessungsgrundlage führen, was gegenwärtig in Ermangelung einer dahingehenden Aufrollung noch gar nicht beurteilt werden kann. Allfällige Ansprüche der mitbeteiligten Partei gegenüber der beschwerdeführenden Gesellschaft aus einem Dienstverhältnis sind einerseits nicht Gegenstand dieses Verfahrens und andererseits wohl verjährt. Zusammenfassend ergeben sich aus dem gegenständlichen Verfahren keine unmittelbar greifbaren Vorteile für die mitbeteiligte Partei, sodass das behauptete Motiv, die mitbeteiligte Partei würde sich „*durch unwahre Aussagen nachträglich in ein Dienstverhältnis hinein zu reklamieren, um sich daraus wiederum Vorteile zu verschaffen*“ nicht einmal ansatzweise nachvollzogen werden kann. Da die mitbeteiligte Partei demgegenüber im Verfahren die Ebene einer sachlichen Auseinandersetzung nicht verließ, treffen auch die eingangs angeführten Spekulationen der beschwerdeführenden Gesellschaft über allfällige im persönlichen Bereich vermutete unlautere Motive der mitbeteiligten Partei aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes nicht zu.

2.7. Die unter den Punkten 1.2 – 1.5 getroffenen Feststellungen beruhen nun im Einzelnen auf nachstehenden Erwägungen.

Die Feststellungen zum Lebenslauf der mitbeteiligten Partei sowie zu den nach der Tätigkeit für die beschwerdeführenden Gesellschaft ausgeübten unselbständigen Beschäftigungen (Punkt 1.2.) gründen sich auf die diesbezüglichen Ausführungen der mitbeteiligten Partei vor der belangten Sozialversicherungsanstalt am 16.01.2013 sowie in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Gericht und den im Verwaltungsakt aufliegenden Versicherungsdatenauszug, wobei die Angaben weder seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft bestritten wurden, noch anderweitige gegenteilige Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens vorliegen.

Der unter Punkt 1.3. dargestellte Verlauf der Anbahnung der nunmehr strittigen Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft wurde seitens der mitbeteiligten Partei und dem Zeugen XXXX in den wesentlichen Punkten übereinstimmend dargelegt. Evident ist, dass das Interesse der mitbeteiligten Partei an einer Beschäftigung den übereinstimmenden Angaben zufolge groß und die mitbeteiligte Partei in ihren Bemühungen auch „*hartnäckig*“ war, wie es der Zeuge formulierte. Schlüssig ist außerdem, dass die mitbeteiligte Partei nicht damit rechnete, dass ihre Freizügigkeit als Arbeitnehmer aufgrund von Übergangsvorschriften trotz des Beitrittes von Bulgarien zur Europäischen Union noch nicht hergestellt war und es somit überraschend kam, dass ein unselbständiges Beschäftigungsverhältnis nicht möglich war. Den Darlegungen der mitbeteiligten Partei und dem Zeugen XXXX kann in dieser Hinsicht zweifelsfrei entnommen werden, dass die mitbeteiligte Partei zunächst ein unselbständiges Beschäftigungsverhältnis anstrebte.

Von der mitbeteiligten Partei (bereits am 16.01.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt) und dem Zeugen XXXX in der mündlichen Verhandlung übereinstimmend und glaubwürdig dargelegt wurde außerdem, dass die Idee einer selbständigen Tätigkeit der mitbeteiligten Partei von einem sonst unbeteiligten Bekannten der mitbeteiligten Partei ausging und der Zeuge XXXX dazu selbst bestätigte, dass er diese Person habe kennenlernen wollen. Der Zeuge bestätigte in der Folge auch die Ausführungen der mitbeteiligten Partei, wonach der Zeuge sie bei der Verrichtung der erforderlichen Behördenwege unterstützt habe. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes kann daraus einerseits das grundsätzliche Interesse des Zeugen XXXX und damit der beschwerdeführenden Gesellschaft abgeleitet werden, die mitbeteiligte Partei im Betrieb einzusetzen. Andererseits gebietet sich im Gesamtkontext der Schluss, dass die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit ausschließlich der Notwendigkeit einer Umgehung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes geschuldet war, zumal die mitbeteiligte Partei über keine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz verfügte und eine solche im Jahr 2007 – aus welchen Gründen auch immer – außer Reichweite schien.

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes musste den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft – XXXX – bereits zu diesem Zeitpunkt auch bewusst gewesen sein, dass Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit durch die mitbeteiligte Partei nicht aus der Intention heraus erfolgte, ein eigenes Unternehmen zu gründen und damit auf dem Markt aufzutreten, sondern auf diesem Wege für die beschwerdeführende Gesellschaft trotz fehlender Beschäftigungsbewilligung tätig werden zu können.

In Anbetracht dessen stellt sich der Standpunkt der mitbeteiligten Partei als schlüssig dar, wiederholt auf die Begründung eines unselbständigen Dienstverhältnisses gedrängt zu haben. Dafür spricht im Ergebnis auch, dass noch im Jahr 2010 seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft ein Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung beim Arbeitsmarktservice in Traun eingebracht wurde, was wiederum dafür spricht, dass noch im Jahr 2010 ein Interesse auch der beschwerdeführenden Gesellschaft an einer (weiteren) unselbständigen Beschäftigung der mitbeteiligten Partei bestanden hat, zumal kein anderes schlüssiges Motiv für eine solche Antragstellung erkennbar ist.

Der Erwerb von Stempeln für die mitbeteiligte Partei durch die beschwerdeführende Gesellschaft ist durch eine entsprechende Rechnung ebenso dokumentiert wie die Weiterverrechnung von Übersetzungsdienstleistungen, was den Standpunkt der mitbeteiligten Partei stützt, dass die zur Aufnahme der selbständigen Beschäftigung erforderlichen Veranlassungen allesamt mit maßgeblicher Unterstützung der beschwerdeführenden Gesellschaft in der Person von XXXX erfolgte. XXXX vermittelte der mitbeteiligten Partei auch den Steuerberater XXXX . Ob die mitbeteiligte Partei dabei eine zweistündige Beratung in Anspruch nahm oder die Vollmacht ohne eine solche Beratung unterfertigte, ist im Hinblick auf die in diesem Verfahren zu lösenden Rechtsfragen nicht von Bedeutung und braucht demnach nicht weiter geklärt zu werden. Zum Vorbringen im Schriftsatz vom 31.10.2019 ist noch anzumerken, dass die Veranlassung von Übersetzungen und die Anschaffung von Stempel und dergleichen zweifellos nicht den Geschäftsbetrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft betraf. Wenn die mitbeteiligte Partei ein Unternehmen gründet und dafür einen Stempel bzw. Übersetzungen benötigt, darf erwartet werden, dass die Rechnungen für den mit der Gründung verbundenen Aufwand wie Stempel und Übersetzungen unmittelbar an die mitbeteiligte Partei fakturiert werden und nicht an die beschwerdeführende Gesellschaft als eine Art Zwischenhändler. Die gewählte Konstellation, nämlich, dass die beschwerdeführende Gesellschaft offenbar bei gewissen Auslagen zur Unternehmensgründung ohne erkennbare Notwendigkeit in Vorlage trat, spricht im Ergebnis aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes dafür, dass die Unternehmensgründung der mitbeteiligten Partei von der beschwerdeführenden Gesellschaft maßgeblich betrieben wurde und diese dafür auch finanziell in Vorlage tragt.

Losgelöst von der Frage der Inanspruchnahme einer Beratung betrachtet geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die mitbeteiligte Partei weder zum Zeitpunkt der Aufnahme der Tätigkeit für die Rechtsvorgängerin der beschwerdeführenden Gesellschaft, noch zu einem späteren Zeitpunkt in der Lage war, die Tragweite ihrer Erklärungen in Bezug auf die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit und die damit zusammenhängenden Rechtshandlungen abzuschätzen und selbst ein Unternehmen zu führen, mag es sich nur um ein Einpersonunternehmen gehandelt haben. Evident ist, dass die mitbeteiligte Partei erst im September 2005 in das Bundesgebiet einreiste und die Universitätsstudium nach einem Semester abbrach. Die mitbeteiligte Partei war vor der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft im Bundesgebiet weder selbständig, noch unselbständig erwerbstätig. Zur unzweifelhaft vorhandenen Sprachbarriere trat die selbst in der mündlichen Verhandlung noch erkennbare Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmungen und das Unvermögen, Behördenwege selbständig zu verrichten, sodass die mitbeteiligte Partei dazu Hilfestellung durch den Zeugen XXXX benötigte. Zum Zeitpunkt der Aufnahme der Tätigkeit mit 01.10.2007 verfügte die mitbeteiligte Partei auch über keinerlei theoretische Ausbildung und auch über keine praktischen Erfahrungen im Bereich der Hinblick auf die Reinigung von Lüftungsanlagen. Nach der Beendigung der selbständigen Tätigkeit ersuchte die mitbeteiligte Partei die Finanzbehörden um eine Schätzung des Jahresabschlusses für die Jahre 2010 und 2011, anstatt die vorhandenen Unterlagen selbst aufzubereiten oder einen anderen Steuerberater aufzusuchen. Die mitbeteiligte Partei ging außerdem in der Folge bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt nur (unselbständigen) Hilfstätigkeiten und keiner qualifizierten oder gar unternehmerischen Tätigkeit nach. Auch der weitere berufliche Werdegang der mitbeteiligten Partei weist unzweifelhaft darauf hin, dass die mitbeteiligte Partei im hier strittigen Zeitraum lediglich ihre Arbeitskraft zur Verfügung stellte, jedoch keine darüber hinausgehenden unternehmerischen Aktivitäten entfaltet wurden. Der in der mündlichen Verhandlung gewonnene Eindruck rundet dieses Bild ab, zumal die mitbeteiligte Partei glaubwürdig versicherte, weder über Vorkenntnisse verfügt zu haben, noch die Abrechnung bzw. Buchführung im Hinblick auf die erbrachten Leistungen selbst vorgenommen zu haben. Im Ergebnis bestätigte auch der Zeuge XXXX diesen Eindruck, indem er die Frage nach der Fähigkeit der mitbeteiligten Partei zur Führung eines Unternehmens damit beantwortete, dass die mitbeteiligte Partei ja die Unterlagen nur zum Steuerberater habe bringen müssen und dass der mitbeteiligten Partei „das andere ... ja gezeigt“ worden sei. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts steht in Anbetracht dessen zweifelsfrei fest, dass die mitbeteiligte Partei selbst keine unternehmerischen Strukturen etablierte, keine dahingehenden Aktivitäten entfaltet und das im Ausmaß der vorgefundenen Buchhaltung erforderliche Mindestmaß alleine im Wege der steuerlichen Vertretung sowie der Serviceleistungen der beschwerdeführenden Gesellschaft bzw. ihrer Repräsentanten hergestellt und aufrechterhalten wurde.

Allseits zugestanden wurde ferner, dass die die mitbeteiligte Partei bei der Aufnahme ihrer Tätigkeit am 01.10.2007 – das Datum des Antrittes der Tätigkeit gründet sich auf die dahingehenden stringenten Angaben der mitbeteiligten Partei, die nicht substantiiert bestritten wurden – weder über eine theoretische Ausbildung im Hinblick auf die Reinigung von Lüftungsanlagen verfügte, noch über praktische Vorkenntnisse. Die deshalb notwendige praktische Einschulung (eine theoretische Unterweisung war nicht erforderlich, da die mitbeteiligte Partei lediglich einfache handwerkliche Verrichtungen zu Reinigungs- und Reparaturzwecken tätigte) übernahmen XXXX und erfahrene Dienstnehmer wie der Zeuge XXXX, indem die mitbeteiligte Partei umgehend auf Baustellen mitgenommen und dort vor Ort auf die jeweils zu verrichtende Tätigkeit angelernt wurde.

In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass sich die beschwerdeführende Gesellschaft zur Frage der Einschulung der mitbeteiligten Partei und auch zu ihrer Tätigkeit – mithin in zwei zentralen Punkten – widersprüchlich äußerte und ihr Vorbringen im Verlauf der Verhandlung wiederlegt wurde. Im Einspruch vom 26.09.2013 führt die beschwerdeführende Gesellschaft dazu noch aus, es wären *„aus praktischer Sicht alle erforderlichen Vorkenntnisse binnen einer halben Stunde zu erlernen“* und dass es *„völlig undenkbar“* sei, dass Einschulung der mitbeteiligten Partei zwei bis drei Monate gedauert habe. Noch in der außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof führte die beschwerdeführende Gesellschaft aus, für die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei hätten *„haushaltsübliche Besen und Spachteln“* gereicht und es wären Betriebsmittel im klassischen Sinn gar nicht erforderlich gewesen.

Demgegenüber schilderte die mitbeteiligte Partei in der mündlichen Verhandlung schlüssig, stringent und für das Bundesverwaltungsgericht nachvollziehbar, einfache handwerkliche Verrichtungen zu Reinigungs- und Reparaturzwecken genauso wie den Austausch von Filtern und das Hantieren mit industriellen Putz- und Lösungsmitteln, die vor Ort angerührt und mittels Spritzgeräten aufgebracht und sodann mittels Dampfstrahler abgespritzt wurden, sowie die Vorbereitung und die abschließende Reinigung des Arbeitsbereichs ausgeführt zu haben. Die Angaben zum Tätigkeitsbereich wurden von XXXX bestätigt, selbst XXXX legte ausdrücklich dar, dass die mitbeteiligte Partei auch mit einer Leiter, mit Reinigungsmittelpumpen, Planen, Staubsaugern und – wenn auch nur selten – mit Hochdruckreinigern hantiert habe. XXXX relativierte die zitierten Ausführungen in der außerordentlichen Revision bei ihrer Befragung ebenfalls.

Ausgehend davon stellt sich zunächst das zitierte Sachvorbringen in der Revision als evident unrichtig heraus und es waren sehr wohl Betriebsmittel zur Ausführung der Tätigkeit erforderlich. Ausgehend davon erweist sich auch die Schilderung der mitbeteiligten Partei als schlüssig, wonach sie im Verlauf der ersten Monate der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft

sukzessive angelernt worden sei und sich das Niveau der Tätigkeit je nach Art der Baustelle sukzessive steigerte. Illustrativ waren in diese Hinsicht auch die Angaben der zuletzt einvernommenen Zeugen. So schilderte der Zeuge XXXX – der zum Zeitpunkt der Aufnahme der Tätigkeit durch die mitbeteiligte Partei bereits einige Monate im Betrieb tätig war – glaubwürdig, dass er selbst Kenntnisse an die mitbeteiligte Partei weitergegeben und diese angelernt habe. Der Zeuge XXXX – der erst im Jahr 2008 in den Betrieb eintrat – bestätigte demgegenüber, dass er von den Kenntnissen der mitbeteiligten Partei profitiert habe und die mitbeteiligte Partei bei gemeinsamen Arbeitseinsätzen der „*Chef*“ bzw. eine „*Art Vorarbeiter*“ gewesen sein. In diese Richtung äußerte sich auch der im Jahr 2009 im Betrieb beschäftigte Zeuge XXXX. Schließlich relativierte auch XXXX bei seiner Befragung den noch im Einspruch vertretenen Standpunkt der beschwerdeführenden Partei, wonach die Einschulung innerhalb einer halben Stunde abgeschlossen gewesen sein und legte dar, dass sich diese Einschätzung auf die Einweisung auf den jeweiligen Baustellen bezogen habe. Schon deshalb ist davon auszugehen, dass die mitbeteiligte Partei zu Beginn ihrer Tätigkeit angelernt werden musste. Es ist auch nicht erkennbar, woher die mitbeteiligte Partei diesbezügliche Kenntnisse oder praktische Erfahrungen hätte mitbringen können.

In einer Gesamtwürdigung dieser Aspekte geht das Bundesverwaltungsgericht in Übereinstimmung mit dem Vorbringen der mitbeteiligten Partei, welches durch die Aussagen von Zeugen bestätigt wurde, davon aus, dass die notwendige praktische Einschulung der mitbeteiligten Partei durch XXXX und erfahrenere Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft erfolgte, wobei die mitbeteiligte Partei – unstrittig – umgehend zu Baustellen mitgenommen wurde und ihr die erforderlichen Kenntnisse vor Ort vermittelt wurden. Die mitbeteiligte Partei eignete sich auf diesem Wege sukzessive die erforderlichen Kenntnisse an und wurde abhängig von ihrem Kenntnisstand sukzessive auch zu komplexeren Arbeiten herangezogen und der Kenntnisstand damit im Verlauf der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft sukzessive erhöht. Die exakte Dauer der Einschulungsphase konnte in Ermangelung diesbezüglicher Aufzeichnungen der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht zweifelsfrei festgestellt werden. Ausgehend von den ursprünglichen Angaben der mitbeteiligten Partei am 16.01.2013, wonach die Einschulungsphase mehrere Monate in Anspruch genommen hat, bzw. dem Vorbringen der mitbeteiligten Partei am 23.04.2013 ist zumindest von zwei oder drei Monaten Einschulungsphase auszugehen. Dies bedeutet nicht, dass Leistungen der mitbeteiligten Partei nicht schon während der Einschulungsphase abgeboten wurden. Da die in der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei vorhandene erste Rechnung auf die Kalenderwoche 45 (05.11.2007 bis 09.11.2007) als Leistungszeitraum Bezug nimmt, ist vielmehr davon auszugehen, dass bereits während der Einschulungsphase eine Abgeltung von Leistungen der mitbeteiligten Partei erfolgt ist und insoweit auch eine durchgehende Entlohnung vorliegt (wobei die Unterlagen aus dem Jahr

2007 unvollständig sind und die erste Rechnung die Nummer 9 aus 2007 trägt; ob davor noch weitere Rechnungen ausgestellt wurden, war nicht feststellbar).

Ausgehend davon ist ferner festzuhalten, dass keine Rede davon sein kann, dass sich – wie im Einspruch vom 26.09.2013 ausgeführt wird – die Schilderungen der mitbeteiligten Partei als „*extrem unglaubwürdig*“ darstellen. Vielmehr wurde der Sachverhalt im Einspruch und in der außerordentlichen Revision seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft selektiv dargestellt und nicht seitens der mitbeteiligten Partei, was der Glaubwürdigkeit des Standpunktes der beschwerdeführenden Gesellschaft und ihrer Repräsentanten abträglich ist. Der Standpunkt der mitbeteiligten Partei wurde durch das Ermittlungsverfahren demgegenüber bestätigt, von mangelnder Glaubwürdigkeit der mitbeteiligten Partei kann folglich nicht gesprochen werden.

Nach etwa vier bis fünf Monaten fuhr die mitgeteilte Partei in der Folge aufgrund der erworbenen Kenntnisse im Hinblick auf die betrieblichen Abläufe und die auszuführenden Arbeiten ihren glaubwürdigen Angaben vom 23.04.2013 zufolge auch alleine auf Baustellen.

Die von der mitbeteiligten Partei eingesetzten und für ihre Verrichtungen erforderlichen Arbeitsmittel ergeben sich aus den insoweit weitgehend übereinstimmenden Angaben der Verfahrensbeteiligten. Strittig war, ob die mitbeteiligte Partei über eigene Arbeitsmittel bzw. eigene Arbeitsoberbekleidung verfügte oder diese von der beschwerdeführenden Gesellschaft gestellt wurden. Das Bundesverwaltungsgericht schließt sich in dieser Hinsicht den Ausführungen der mitbeteiligten Partei an, über keine eigenen Arbeitsmittel verfügt zu haben und dass diese ebenso wie die Arbeitskleidung von der beschwerdeführenden Gesellschaft gestellt wurden. Das Vorbringen der mitbeteiligten Partei findet nämlich einerseits in den Wahrnehmungen der Zeugen Bestätigung – keiner der Zeugen nahm wahr, dass die mitbeteiligte Partei über eigenes Werkzeug verfügte, die als Zeugen einvernommenen Arbeitskollegen XXXX verneinten dies auch explizit und legten dar, dass Arbeitsmittel „*von der Firma*“ verwendet worden wären (der Zeuge XXXX erachtete sachlich bereits die Frage nach eigenen Arbeitsmitteln der mitbeteiligte Partei als abwegig). Dazu tritt, dass ausweislich der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei keine Rechnungen über die Anschaffungen von Werkzeug vorliegen – schon gar nicht zu Beginn der Tätigkeit – und in den Einnahmen- und Ausgabenrechnungen der Jahre 2008 und 2009 vom Steuerberater auch keine Aufwendungen für Arbeitsmittel (wohl aber für Berufskleidung, dazu sogleich) ausgewiesen sind. Der Steuerberater XXXX wurde vom Zeugen XXXX als zuverlässig und engagiert beschrieben, die vorliegenden Jahresabschlüsse lassen keine Mängel – wohl aber eine für die mitbeteiligte Partei sehr günstige Verbuchung einzelner Aufwendungen – erkennen. Ausgehend davon wäre zu erwarten, dass auch die Aufwendungen für den Erwerb von Arbeitsmitteln vom Steuerberater gewinnmindernd berücksichtigt worden wären. Da solche Ausgaben weder durch Rechnungen noch durch Eigenbelege belegt sind, noch sonst eine Berücksichtigung in den Einnahmen- und

Ausgabenrechnungen der Jahre 2008 und 2009 erfolgte, geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die mitbeteiligte Partei über keine eigenen Arbeitsmittel verfügte und – wie von den Zeugen geschildert – gleich den anderen Arbeitern die Arbeitsmittel der beschwerdeführenden Gesellschaft nutzte. Es mag im gegebenen Zusammenhang im Übrigen zutreffen, dass die mitbeteiligte Partei im von ihr erworbenen Opel Combo Werkzeug mit sich führte und dieser Umstand von Dritten – etwa XXXX so wahrgenommen wurde – diese Tatsache sagt jedoch nichts darüber aus, wer Eigentum dieses Werkzeuges war. XXXX konnte dazu auch auf Nachfrage keine näheren Angaben tätigen.

Soweit XXXX in der mündlichen Verhandlung darauf beharrte, dass die mitbeteiligte Partei selbst über sämtliche notwendigen Arbeitsmittel verfügt habe und nur während notwendiger Reparaturen seines Fahrzieles auf Ausrüstung der die beschwerdeführende Gesellschaft zurückgegriffen habe, erachtet das Bundesverwaltungsgericht diese Angaben ebenso als nicht glaubwürdige Schutzbehauptungen wie die Darlegungen des Zeugen XXXX, der auf Nachfrage darlegte, dass er der mitbeteiligten Partei Werkzeug verkauft habe. Über diese angeblichen Transaktionen liegen keine Belege vor (zum vorliegenden Beleg sogleich), ferner wurde der Opel Combo von der mitbeteiligten Partei bereits nach kurzem Einsatz Mitte des Jahres 2008 wegen Totalschadens aufgegeben und trat bei der Einvernahme des Zeugen XXXX zu Tage, dass sich die mitbeteiligte Partei in ihrem Kraftfahrzeug Audi 80 eine Musikbox im Kofferraum installieren ließ. Mit dem von XXXX gezeichneten Bild, dass die mitbeteiligte Partei stets über ein vollständig ausgerüstetes Fahrzeug verfügte, ist dies unvereinbar. Darüber hinaus ist der geschilderte Standpunkt von XXXX und dem Zeugen XXXX durch die übereinstimmenden Schilderungen der als Zeugen einvernommenen Arbeitskollegen XXXX widerlegt, zumal kein Grund erkannt werden kann, weshalb seitens der mittlerweile nicht mehr im Betrieb beschäftigten Zeugen ein unrichtiges Bild gezeichnet werden sollte.

Wenn schließlich in der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei eine Rechnung der beschwerdeführenden Gesellschaft über Werkzeug vom 09.09.2009 mit einem Rechnungsbetrag von EUR 90,00 aufscheint ist dazu festzuhalten, dass das Rechnungsausstellungsdatum weit hinter der Aufnahme der Tätigkeit am 01.10.2007 liegt und die Erstanschaffung von Werkzeug in das Jahr 2007 zu verorten wäre. Die Rechnung gibt außerdem keinerlei Aufschluss darüber, welches Werkzeug verkauft wurde. Dem Bundesverwaltungsgericht erscheint in diesem Kontext die Erklärung der mitbeteiligten Partei schlüssiger, dass er die Zahlung habe leisten müssen, weil von ihm Werkzeug verloren wurde. XXXX legte im Übrigen in diesem Zusammenhang zur einer weiteren Rechnung über den „Kauf“ einer Brandschutzklappe durch die mitbeteiligte Partei von der beschwerdeführenden Gesellschaft selbst dar, dass die mitbeteiligte Partei aus ihrer Sicht keine solche Brandschutzklappe erworben habe, sondern dass es sich um Schadenersatz für eine Beschädigung durch die mitbeteiligte Partei handeln würde. XXXX bestätigte damit einerseits das

Vorbringen der mitbeteiligten Partei zu dieser Rechnung (die mitbeteiligte Partei bestritt lediglich, den Schaden selbst verursacht zu haben), andererseits jedoch auch, dass der wahre Rechtsgrund der Rechnung der beschwerdeführenden Gesellschaft vom 15.05.2009, nämlich die Zahlung von Schadenersatz, in der Rechnung nicht angeführt wurde und diese unrichtig den Anschein eines gewöhnlichen Kaufes hinterlässt. Ausgehend davon ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes auch in Bezug auf die weiteren von der beschwerdeführenden Gesellschaft gelegenen Rechnungen der Grund der Rechnungslegung kritisch zu hinterfragen und – wie oben dargelegt – im Hinblick auf die Rechnung über den Erwerb von Werkzeug vom 09.09.2009 davon auszugehen, dass es sich auch um eine verschleierte Schadenersatzforderung handelte, da die mitbeteiligte Partei Werkzeug der beschwerdeführenden Gesellschaft verlor oder beschädigte.

Zur Arbeitskleidung brachte die mitbeteiligte Partei in der mündlichen Verhandlung vor, dass die beschwerdeführende Gesellschaft Arbeitsjacken und Arbeitshosen oder Latzhosen zur Verfügung gestellt habe. Ausweislich der Einnahmen- und Ausgabenrechnungen der Jahre 2008 und 2009 verbuchte die mitbeteiligte Partei dort zwar Aufwendungen für „Berufskleidung“, wobei es sich dabei ausweislich der Belege jedoch (nur) um Schuhe, T-Shirts und in einem Fall um eine Jeanshose handelte. Belege der mitbeteiligten Partei über Berufskleidung im eigentlichen Sinn (etwa von einem Baumarkt oder einem Händler für Berufskleidung) liegen nicht vor. Auch in dieser Hinsicht geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die entsprechenden Belege – hätte die mitbeteiligte Partei in tatsächlich eigene Berufskleidung erworben – Eingang in die Buchhaltung gefunden hätten und als Ausgabenposition berücksichtigt worden wären, umso mehr als die mitbeteiligte Partei sogar den Erwerb von T-Shirts als Aufwand für „Berufskleidung“ geltend machte. XXXX gestand darüber hinaus bei ihrer Befragung zu, dass der mitbeteiligten Partei auch Arbeitskleidung zur Verfügung gestellt wurde, da der beschwerdeführenden Gesellschaft ein einheitlicher Auftritt nach Außen wichtig war. Im Ergebnis ist somit davon auszugehen, dass die Arbeitsoberbekleidung wie auch das Werkzeug von der beschwerdeführenden Gesellschaft gestellt wurde. Das Vorbringen der mitbeteiligten Partei gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt am 23.04.2013 steht dem im Übrigen nicht entgegen und es liegt auch kein Widerspruch vor, zumal sich das Vorbringen am 23.04.2013 erkennbar nur auf den ersten Arbeitstag bezogen hat und nachvollziehbar ist, dass die mitbeteiligte Partei an diesem in Unkenntnis der weiteren Vorgehensweise in eigener Arbeitskleidung erschien.

Hinsichtlich der organisatorischen Umstände der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei auf den einzelnen Baustellen herrschte im Verfahren insoweit Einigkeit, als übereinstimmend vorgebracht wurde, dass die mitbeteiligte Partei – nach Erlangung der entsprechenden Kenntnisse – einerseits Baustellen kleineren Umfangs alleine verrichtete, es jedoch andererseits bei größeren Baustellen regelmäßig dazu kam, dass die mitbeteiligte Partei mit unselbständig beschäftigten Arbeiter der beschwerdeführende Gesellschaft den Auftrag gemeinsam abarbeitete.

Divergenzen in den gegenseitigen Standpunkten waren hinsichtlich der entscheidungswesentlichen Aspekte dieses Verfahrens festzustellen. Während die mitbeteiligte Partei – auf das Wesentliche zusammengefasst – den Standpunkt vertrat, in den Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft vollständig eingegliedert gewesen zu sein und im alltäglichen Betrieb gleich wie die anderen (unselbständig beschäftigten) Arbeiter behandelt worden zu sein, vertraten die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft demgegenüber den Standpunkt, dass der mitbeteiligten Partei ein Wahlrecht im Hinblick auf die Aufträge zugekommen sei und es eine Abgrenzung des Arbeitsbereiches der mitbeteiligten Partei gegeben habe.

Das Bundesverwaltungsgericht legt auch in dieser Hinsicht das Vorbringen der mitbeteiligten Partei den Feststellungen zugrunde. Zunächst ist davon auszugehen, dass die mitbeteiligte Partei bei größeren Baustellen im Verbund mit den weiteren Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft tätig war, was im Verfahren übereinstimmend vorgebracht wurde. Die Einteilung der Arbeiter zu den einzelnen Arbeitsbereichen erfolgte zumeist erst vor Ort durch den zuständigen Außendienstmitarbeiter oder XXXX diese Einteilung richtete sich nach betrieblichen Notwendigkeiten wie der Art der zu verrichtenden Tätigkeit und den Kenntnissen der eingeteilten Arbeiter. Ein Einfluss der mitbeteiligten Partei auf die Zuteilung zu Arbeitsbereichen kam im Verfahren nicht hervor, zumal die mitbeteiligte Partei nicht einmal die Zuteilung zu den Baustellen an sich beeinflussen konnte (siehe dazu sogleich unten). Da der Zeuge XXXX davon berichtete, dass die ihm von der beschwerdeführenden Gesellschaft übermittelten bzw. von den Arbeitern mitgebrachten Auftragsbestätigungen handschriftliche Informationen zu den anreisenden Arbeitern und den zuzuweisenden Arbeitsbereichen umfassten, ist davon auszugehen, dass diese Einteilung fallweise auch im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft durch deren Repräsentanten erfolgte und sodann vor Ort vom Außendienstmitarbeiter den Arbeitern kommuniziert wurde. Der Zeuge XXXX legte in diesem Zusammenhang auch dar, dass der Kenntnisstand der Monteure unterschiedlich gewesen sei und diese nach Kenntnisstand eingesetzt worden wären. XXXX bestätigte in diesem Zusammenhang, dass auftragsabhängig (Baustellengröße und Arbeitsumfang) war, ob eine Abgrenzung von Arbeitsbereichen möglich war und dass die Einteilung ihrer Wahrnehmung zufolge vom zuständigen Außendienstmitarbeiter getroffen worden sei. Im Ergebnis geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die Abgrenzung von Arbeitsbereichen im Rahmen der betrieblichen Organisation der beschwerdeführenden Gesellschaft zum Zweck der effizienten Abarbeitung eines Auftrages erfolgte und nicht deshalb, um der mitbeteiligten Partei die abgesonderte Herstellung eines bestimmten Werks oder Abschnitts zu ermöglichen.

Uneinigkeit bestand auch in der Frage, ob die mitbeteiligte Partei mit zunehmender Erfahrung als Partieführer eingeteilt wurde. Irrelevant ist in diesem Zusammenhang zunächst die Frage, ob die

beschwerdeführende Gesellschaft Vorarbeiter im Sinn einer kollektivvertraglichen Zuordnung beschäftigte. Wesentlich ist vielmehr, dass bei einem Zusammenwirken mehrere Arbeiter die Etablierung einer Hierarchie aus Sicht des Dienstgebers zweckmäßig ist und sich eine solche Hierarchie erfahrungsgemäß – wird sie nicht vom Dienstgeber hergestellt – in der Praxis etabliert, wobei aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes die Dauer der Zugehörigkeit zum Betrieb und der Grad der Erfahrung wesentliche Kriterien sind. Damit übereinstimmend betonte etwa der Zeuge XXXX, dass er aufgrund seiner höheren Qualifikation stets über der mitbeteiligten Partei gestanden sei, während der Zeuge XXXX demgegenüber ebenso nachvollziehbar angab, dass er anfangs über keine Kenntnisse verfügt habe und von der mitbeteiligten Partei angelehrt worden sei.

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt somit zur Einschätzung, dass die mitbeteiligte Partei mit zunehmender Erfahrung auch öfters als Partieführer eingeteilt wurde – wenn auch nur informell und meistens durch die Außendienstmitarbeiter vor Ort – oder die mitbeteiligte Partei aufgrund des höheren Grades an Erfahrung faktisch als Partieführer fingierte, wenn mehrere Arbeiter auf einer Baustelle tätig waren. Die Schilderungen der Zeugen XXXX wiesen eindeutig in diese Richtung. Der Zeuge XXXX bestätigte in diesem Zusammenhang – durchaus abweichend vom Standpunkt der beschwerdeführenden Gesellschaft – dass auf Baustellen mit mehreren Arbeiten *„vom Büro einer im Voraus bestimmt wurde als Vorarbeiter“*, dies sei ihm mitgeteilt oder auf Unterlagen vermerkt worden. Ansonsten habe er einen Arbeiter dazu bestimmt, da es jemanden gebraucht habe, der *„schaut, dass die Arbeit vorangeht, wenn ich gerade nicht da war“*. Wenn der Zeuge in diesem Zusammenhang noch angab, dass er die mitbeteiligte Partei nie als Partieführer eingeteilt habe, erfolgte dies, weil er *„firmeneigenes Personal“* bevorzugte. Dass die mitbeteiligte Partei als Partieführer ungeeignet gewesen sei oder nie als Partieführer eingeteilt wurde, lässt sich daraus nicht ableiten.

In Bezug auf die Einteilung der mitbeteiligten Partei und der weiteren Dienstnehmer ergab das Beweisverfahren aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes ebenso eindeutig, dass der mitbeteiligten Partei der von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft behauptete Gestaltungsspielraum – insbesondere die Möglichkeit, aus verschiedenen Aufträgen zu wählen – tatsächlich nicht zukam. Die mitbeteiligte Partei brachte diesbezüglich im Verfahren stringent vor, zu den einzelnen Baustellen gemeinsam mit den weiteren Arbeitern eingeteilt worden zu sein und legte bereits am 23.04.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt dar, kein Mitspracherecht bei Terminen gehabt zu haben. Die Einvernahme der Zeugen (mit Ausnahme des Zeugen XXXX) ergaben, dass die Zeugen besondere Dispositionsmöglichkeiten der mitbeteiligten Partei bei der Zuteilung der Baustellen nicht wahrnahmen. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes wäre indes zu erwarten, dass eine bevorzugte Behandlung einer einzelnen Person wie hier behauptetermaßen der mitbeteiligten

Partei den Zeugen erinnerlich wäre, zumal damit der mitbeteiligten Partei besondere Rechte zugekommen wären, was erfahrungsgemäß von Personen, die solche Rechte nicht haben, auch wahrgenommen und entsprechend kommentiert werden kann. Da die Zeugen von keinen dahingehenden Wahrnehmungen berichteten und die Frage nach Vorrechten der mitbeteiligten Partei auch zu keinen anderen Reaktionen der Zeugen führte, geht das Bundesverwaltungsgericht insoweit von einer Gleichbehandlung der mitbeteiligten Partei und einer Zuteilung der Baustellen durch die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft aus. Die behauptete Dispositionsmöglichkeit der mitbeteiligten Partei wäre aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes auch in Anbetracht der Vorgänge im Betrieb nicht realisierbar gewesen. So legten die Verfahrensbeteiligten im Wesentlichen übereinstimmend dar, dass die Zuteilung der Aufträge bzw. Baustellen zu den einzelnen Parteien eher kurzfristig erfolgt sei und es nicht nur in Oberösterreich Baustellen gegeben habe, sondern auch in anderen Bundesländern. Bei der Tätigkeit handelte es sich um eine ausschließlich im Außendienst zu erbringende Tätigkeit, wobei die Befragung der Zeugen ergab, dass die Arbeiter auch mit Firmenfahrzeugen nach Hause fahren bzw. überhaupt auswärts übernachteten. Der Zeuge XXXX gab in diesem Zusammenhang an, dass die mitbeteiligte Partei seiner Wahrnehmung zufolge „*immer auswärts auf Baustellen*“ gewesen sei. Wie es bei solchen Abläufen im Betrieb möglich gewesen sein sollte, bei der Zuteilung der Aufträge bzw. Baustellen zunächst mit der mitbeteiligten Partei zu verhandeln, welche dieser Aufträge die mitbeteiligte Partei zu welchem Entgelt und mit welcher Unterstützung verrichten wolle, erschließt sich dem Bundesverwaltungsgericht nicht, war doch auch die mitbeteiligte Partei in der Regel im Außendienst unterwegs und gar nicht in der Unternehmenszentrale. Vielmehr ist plausibel, dass bei der Einteilung der Aufträge bzw. Baustellen eine hohe Flexibilität seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft erforderlich war, die eine ständige Abstimmung der Auftragslage mit der mitbeteiligten Partei höchst unwahrscheinlich erscheinen lässt. Der gegenteilige Standpunkt von XXXX sowie XXXX erweist sich zusammengefasst als nicht glaubwürdig und dient erkennbar nur der Abwehr der Einstufung der mitbeteiligten Partei als Dienstnehmer.

Entschieden gegen die vorgebrachte angebliche Wahlfreiheit der mitbeteiligten Partei spricht auch das zuletzt im Schriftsatz vom 31.10.2019 erstattete Vorbringen, wonach die mitbeteiligte Partei „*oft unpünktlich*“ gewesen sei. Dass einem angeblich oft unpünktlichen Subunternehmer weiterhin Aufträge erteilt werden und diesem auch noch die behauptete Dispositionsmöglichkeit eingeräumt wird, ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes lebensfremd. Dazu tritt, dass der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft, XXXX, in der mündlichen Verhandlung einen äußerst entschlossenen, auf den Unternehmenserfolg fokussieren und keinen Widerspruch duldenden Eindruck hinterließ. In Anbetracht des gewonnenen Eindrucks ist aus Sicht des erkennenden Richters auszuschließen, dass der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft wiederholte Unpünktlichkeit geduldet hätte und es stellte sich auch aus Sicht des

erkennenden Richters – unter Einbeziehung des von der mitbeteiligten Partei gewonnenen Eindrucks – in Anbetracht des jeweiligen Auftretens als schlicht ausgeschlossen dar, dass zwischen dem Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft und der mitbeteiligten Partei die behaupteten Verhandlungen auf unternehmerischer Augenhöhe stattfanden.

Vielmehr entspricht der Standpunkt der mitbeteiligten Partei, wonach die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft Aufträge zugeteilt und Weisungen erteilt hätten, exakt dem in der mündlichen Verhandlung gewonnenen Eindruck der beteiligten Personen (siehe dazu auch noch unten). Diesen Eindruck bestätigte im Übrigen auch der Zeuge XXXX nach der Frage der Zuteilung der Baustellen illustrativ mit den Worten „*Der Chef hat angeschafft.*“. Der Zeuge XXXX legte dazu ebenfalls, dass die Baustellen mündlich zugewiesen worden wären oder er in seinem Fach einen Auftrag vorgefunden haben. Die mitbeteiligte Partei habe wie jeder Arbeiter über ein solches Fach verfügt und es habe keine bevorzugte Behandlung der mitbeteiligten Partei bei der Zuteilung von Baustellen gegeben. Der Zeuge XXXX wusste auch nichts von einer bevorzugten Behandlung der mitbeteiligten Partei zu berichten und legte vielmehr dar, dass die mitbeteiligte Partei ein „*Arbeiter wie alle*“ bzw. „*Arbeiter wie wir*“ gewesen sei. XXXX bestätigte ebenfalls, dass die Einteilung von der XXXX vorgenommen worden sei, er nichts von einer besonderen Behandlung der mitbeteiligten Partei wisse und dass die Zuteilungen eingefächert worden wären. An dieser Stelle darf auch nicht unerwähnt bleiben, dass der Zeuge XXXX nachvollziehbar darlegte, dass er davon ausgegangen sei, dass die mitbeteiligte Partei zunächst Dienstnehmer gewesen sei und sich dann erst selbständig gemacht habe. Der Zeuge reagierte in der Verhandlung sichtlich überrascht, als ihm mitgeteilt wurde, dass die mitbeteiligte Partei nie angestellt war, was einerseits die Glaubwürdigkeit seiner Aussage unterstreicht und andererseits klar aufzeigt, dass die mitbeteiligte Partei im Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft wie ein Dienstnehmer eingesetzt und von den anderen Dienstnehmern auch als Dienstnehmer wahrgenommen wurde (zumindest solange bis sich die mitbeteiligte Partei ihnen gegenüber erklärte, wie etwa gegenüber dem Zeugen XXXX, oder der betreffenden Person von Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft anderweitig mitgeteilt wurde, wie etwa gegenüber dem Zeugen XXXX).

Bei den geschilderten Abläufen ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes auch evident, dass sich die mitbeteiligte Partei zur Zuteilung der Aufträge im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft einzufinden hatte, wo sie auch über ein Fach verfügte, in welches Aufträge eingefächert wurden. Im Verfahren wurden nicht vorgebracht und es kamen auch keine amtswegig aufzugreifenden Anhaltspunkte dafür hervor, dass der mitbeteiligten Partei Aufträge an ihre Geschäftsanschrift übermittelt wurden. Da die Geschäftsanschrift der mitbeteiligten Partei die Anschrift ihrer Privatwohnung war, wo die mitbeteiligte Partei keine unternehmerische Infrastruktur unterhielt, was derartiges auch nicht zu erwarten. Der Vollständigkeit halber ist bereits an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die mitbeteiligte Partei auch nach dem

Abschluss eines Auftrages wieder zum Sitz der beschwerdeführenden Gesellschaft zu begeben hatte, etwa um Fahrtenbücher, unterfertigte Lieferscheine, Lichtbilder und dergleichen abzugeben und Firmenfahrzeuge und Werkzeug zurückzustellen. Der Zeuge XXXX schilderte in diesem Zusammenhang plastisch, dass sich die Arbeiter – darunter auch die mitbeteiligte Partei – nach Aufträgen oft bei ihm in der Werkstätte der beschwerdeführenden Gesellschaft getroffen und sich dort ausgetauscht hätten.

Ausgehend von diesen Überlegungen ist auch evident, dass es die mitbeteiligte Partei gar nicht in Erwägung zog, Aufträge abzulehnen bzw. sie aus Angst vor Kündigung keine Aufträge ablehnte. Die mitbeteiligte Partei schilderte in diesem Zusammenhang bereits am 23.04.2013 einen Vorfall, bei dem sie einen „Auftrag“ abgelehnt habe, weil sie „die Nase voll“ gehabt habe. Die Ablehnung habe zu einer Auseinandersetzung geführt, wobei die mitbeteiligte Partei in der Folge befürchtet habe, bei einer nochmaligen Ablehnung sich „eine andere Arbeit suchen“ zu müssen. In der mündlichen Verhandlung konkretisierte die mitbeteiligte Partei, dass sie übermüdet gewesen sei und sich deshalb nicht dazu im Stande gesehen habe, weiterzuarbeiten. Von einer grundlosen Ablehnung, die vorbehaltlos akzeptiert worden sei, und die ein vorbehaltloses Ablehnungsrecht indizieren würde, kann sohin keine Rede sein. Auch wenn sohin die mitbeteiligte Partei anfangs selbst den Eindruck hatte, Aufträge ablehnen zu können (dies jedoch nie gemacht habe, weil sie Geld verdienen habe wollen, vgl. Seite 2 der Niederschrift vom 23.04.2013), entsprach dieser Eindruck aufgrund des geschilderten Vorfalls nicht den tatsächlichen Verhältnissen. XXXX bestätigte in diesem Zusammenhang, dass die mitbeteiligte Partei einen Auftrag abgelehnt habe, er habe dann kurzfristig für einen Ersatz sorgen und selbst einspringen müssen und habe „eigentlich ... einen Schadenersatzanspruch“ gehabt. Dass die mitbeteiligte Partei abgesehen von diesem Vorfall weitere Einteilungen ablehnte, kam im Beweisverfahren nicht hervor und es wurden von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft auch keine weiteren konkreten Vorfälle geschildert. Insbesondere XXXX wusste nichts von weiteren konkreten Vorfällen zu berichten, obwohl die mitbeteiligte Partei „einige Aufträge“ abgelehnt habe. Schon in Ermangelung eines dahingehenden substantiierten Vorbringens sind entsprechende Feststellungen nicht möglich. Das Bundesverwaltungsgericht folgt im Übrigen auch nicht dem Vorbringen von XXXX, dass die mitbeteiligte Partei beim erörterten Vorfall mit dem Argument einer unzureichenden Bezahlung ablehnte, zumal sich XXXX bereits zur Frage der Entgeltfestsetzung unglaublich äußerte und die Tendenz zu Schutzbehauptungen erkennbar war.

Zur Frage der erstmals mit Schriftsatz vom 31.01.2019 vorgebrachten angeblichen Unpünktlichkeit der mitbeteiligten Partei ist der Vollständigkeit halber anzumerken, dass die einvernommenen Zeugen – etwa der Zeuge XXXX – dieses Vorbringen nicht bestätigten. Das Bundesverwaltungsgericht geht deshalb davon aus, dass das Vorbringen lediglich zur Erklärung

der bezughabenden Rechnung der beschwerdeführenden Gesellschaft über „Wartezeit“ konstruiert wurde und die mitbeteiligte Partei nicht unpünktlicher war, als andere Arbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft, etwa bei verkehrsbedingten Verspätungen.

Dass die mitbeteiligte Partei im Übrigen mit fortschreitender Erfahrung zur Erledigung regelmäßig zu verrichtender Reinigungsarbeiten bei bestimmten ständigen Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft eingeteilt wurde, steht dem nicht entgegen, zumal es im Interesse der beschwerdeführenden Gesellschaft war, Aufträge effizient zu erledigen und mit einer solchen Vorgehensweise – etwa dass die mitbeteiligte Partei Anlagen in bestimmten Restaurants der Fast-Food-Kette „XXXX“ in regelmäßigen Abständen zu reinigen hatte – die Arbeitskraft der mitbeteiligten Partei effizient ausgenutzt wurde. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass bei der Schilderung des dahingehenden Ablaufes eindeutig hervorkam, dass die mitbeteiligte Partei Nachtarbeit zu leisten hatte, da die Arbeiten aufgrund der betrieblichen Abläufe des Kunden nur in der Nacht möglich waren und die Tätigkeit bis zum nächsten Morgen abgeschlossen sein musste.

Die zu den Verrichtungen der mitbeteiligten Partei und der anderen Arbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft vor Ort auf Baustellen getroffenen Feststellungen gründen sich auf die im Wesentlichen übereinstimmenden Angaben der mitbeteiligten Partei und der einvernommenen Zeugen, wobei die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft insoweit keinen maßgeblich anderen Sachverhalt in den Raum stellten. Übereinstimmend wurde etwa dargelegt, dass bei erstmaligen Aufträgen bzw. komplexeren Aufträgen eine Einweisung der Arbeiter (auch der mitbeteiligten Partei) vor Ort – wie bereits erörtert – durch Außendienstmitarbeiter oder XXXX erfolgte und dabei die Details in der Abwicklung im Wege der Erteilung von Weisungen insbesondere in Bezug auf die zu verrichtenden Tätigkeiten und den Zeitpunkt der Fertigstellung konkretisiert wurden. Der Zeuge und Außendienstmitarbeiter XXXX schilderte in diesem Zusammenhang etwa, dass er die mitbeteiligte Partei sehr wohl eingewiesen habe, obwohl er gewusst habe, dass die mitbeteiligte Partei „als Subunternehmer für die Firma XXXX“ tätig gewesen sei. Die mitbeteiligte Partei habe sich keines eigenen Personals bedient, sondern sei stets persönlich erschienen und habe gemeinsam mit anderen (unselbständig beschäftigten) Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft gearbeitet, wenn dies nötig gewesen sei. Als Außendienstmitarbeiter habe bei der Einweisung vor Ort erklärt, wo die Anlage stehen würde, wo das Fahrzeug abgestellt werden könne und welche Arbeiten verrichtet werden müssen. XXXX beschrieb diese Vorgänge in ähnlicher Weise. Eine Einweisung durch einen Außendienstmitarbeiter kam den Ausführungen des Zeugen XXXX auch bei Aufträgen vor, die die mitbeteiligte Partei alleine verrichtete.

Unstrittig war, dass sich die zeitliche Dimension der Abarbeitung eines Auftrages (insbesondere im Hinblick auf den Zeitpunkt der Fertigstellung und auf Nacht- oder Wochenendarbeit) strikt an den Bedürfnissen des Kunden zu orientieren hatte. Die Außendienstmitarbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft schilderten darüber hinaus schlüssig, dass den eingeteilten Arbeitern einerseits ein Treffpunkt vor Ort zur Einweisung und andererseits auch ein Fertigstellungszeitpunkt vorgegeben wurde. Zu diesem Zeitpunkt erfolgte die Abnahme durch den Außendienstmitarbeiter und der Außendienstmitarbeiter bewerkstelligte im Anschluss daran die Abnahme mit dem Kunden. Der Zeuge XXXX, ein Außendienstmitarbeiter, bestätigte in diesem Zusammenhang ausdrücklich, dass er als Verantwortlicher für Baustellen dort auch Kontrollen durchgeführt habe und dass es in Bezug auf die mitbeteiligte Partei keine abweichenden Abläufe gegeben habe. Die Kontrollen hätten sich hauptsächlich auf das Endergebnis bezogen, jedoch habe er auch Kontrollen hinsichtlich der Einhaltung des Zeitplanes durchgeführt und hätten Kontrollen während der Ausführung auch der Nachfrage bei den Monteuren gedient, ob noch Material oder andere Ressourcen benötigt werde. Der Zeuge XXXX führte in diesem Zusammenhang auch aus, die mitbeteiligten Partei auf den von ihm betreuten Baustellen „nahezu täglich“ gesehen zu haben, zumeist morgens. Der Zeuge XXXX, ebenfalls Außendienstmitarbeiter, bestätigte ausdrücklich, dass die Verrichtungen der mitbeteiligten Partei genauso auf die Einhaltung der unternehmensinternen Standards kontrolliert worden wären, wie jene der unselbständig beschäftigten Arbeiter und dass es keine Unterschiede in der Abwicklung von Baustellen bei einer Beteiligung der mitbeteiligten Partei gegeben habe. Der Zeuge schilderte auch illustrativ, dass es zu überraschenden Kontrollen von XXXX auf Baustellen gekommen sei. Die Schilderungen der Zeugen weisen aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes eindeutig auf eine durchgehende begleitende Kontrolle der Ausführung von Aufträgen durch Außendienstmitarbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft hin. Dem Standpunkt der beschwerdeführenden Gesellschaft, dass sich Kontrollen jedenfalls nur auf das Endergebnis bezogen hätten, kann somit nicht beigetreten werden.

Dass bei Mängeln oder Unzulänglichkeiten durch XXXX oder Außendienstmitarbeiter Nacharbeiten an Ort und Stelle angeordnet wurden und sich auch die mitbeteiligte Partei solchen Anordnungen zu fügen kann, wurde etwa vom Zeugen XXXX geschildert, blieb im Verfahren unbestritten und ist in Anbetracht des organisatorischen Ablaufes zur Herstellung größtmöglicher Kundenzufriedenheit schlüssig. Die mitbeteiligte Partei wiederum schilderte – im gegebenen Kontext nachvollziehbar – dass insbesondere XXXX Kontrolltätigkeiten durchgeführt und dabei auch Nacharbeiten angeordnet habe. XXXX legte dazu selbst dar, nach der Einweisung „fallweise“ danach auch noch kontrolliert zu haben, freilich um dann auf neuerliche Nachfrage (seiner rechtsfreundlichen Vertretung) hinzuzufügen, dass er dabei „nur das Ergebnis“ kontrolliert habe. In einer Gesamtwürdigung ist freilich nicht zuletzt aufgrund der Angaben von XXXX davon

auszugehen, dass es – wenn auch nicht immer – durchaus zu einer begleitenden Kontrolle der Arbeiten durch Außendienstmitarbeiter bzw. Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft kam. Welches Ergebnis oder Endergebnis bei einer solchen Kontrolle vor dem Fertigstellungszeitpunkt kontrolliert worden sein soll, kann das Bundesverwaltungsgericht nicht nachvollziehen.

Darüber hinaus wurde schon in der Stellungnahme der beschwerdeführenden Gesellschaft vom 01.03.2013 zumindest implizit eingeräumt, dass die mitbeteiligte Partei „*sachliche[n] Weisungen*“ unterlag. Entgegen dem Vorbringen der beschwerdeführenden Gesellschaft kann zusammenfassend somit nicht davon ausgegangen werden, dass immer nur eine Kontrolle des „*Endergebnisses*“ stattgefunden hat, sondern es – wenn auch nicht immer – auch zu laufenden Kontrollen und daran anschließenden Weisungen durch Außendienstmitarbeiter oder andere Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft kam.

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes kann somit keine Rede davon sein, dass die mitbeteiligte Partei wie im Einspruch vom 26.09.2013 behauptet bei der Einteilung der Arbeitszeit völlig frei gewesen sei. Zumindest bei den Baustellen, bei denen es eine Einweisung durch XXXX oder Außendienstmitarbeiter gab, hatte die mitbeteiligte Partei zum vereinbarten Zeitpunkt zur Einweisung zu erscheinen (dass auf die mitbeteiligte Partei gewartet wurde, weil sie ja angeblich an keine Arbeitszeiten gebunden war, wurde nicht vorgebracht), andererseits wurde auch ein Fertigstellungszeitpunkt vorgegeben. Der Zeuge XXXX legte in diesem Zusammenhang explizit dar, dass er der mitbeteiligten Partei vorgegeben habe, wann sie zur Einweisung zu Erscheinen habe. Das entsprechende Vorbringen der mitbeteiligten Partei in der mündlichen Verhandlung, wonach ihm vorgegeben worden sei, wann er (alleine oder gemeinsam mit weiteren Arbeitern) bei der Baustelle zu erscheinen habe, wurde damit bestätigt. Es mag in diesem Zusammenhang zutreffen, dass eine größere zeitliche Flexibilität bei kleineren Baustellen gegeben war, weil die Einweisung wegfiel. Von einer frei gestaltbaren Arbeitszeit ist dennoch nicht auszugehen, zumal sich die mitbeteiligte Partei jedenfalls an den Bedürfnissen des Kunden (Übergabe von Schlüsseln, was hinsichtlich der Filialen der Fast-Food-Kette „XXXX“ von XXXX bestätigt wurde, bzw. Einlass zum Arbeitsplatz) und am Fertigstellungszeitpunkt zu orientieren hatte.

Hinsichtlich der Pausengestaltung ergab das Beweisverfahren, dass den auf einer Baustelle tätigen Arbeitern – einschließlich der mitbeteiligten Partei – keine dahingehenden Anweisungen erteilt wurden und die Arbeiter in der Einteilung der Pausen frei waren. Wesentlich war aus Sicht der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft die Einhaltung des vereinbarten Fertigstellungszeitpunktes. Übereinstimmend vorgebracht wurde darüber hinaus, dass die Pausen stets gemeinsam in Anspruch genommen wurden, was auch der Lebenserfahrung entspricht. Ob die Pausen vornehmlich vom Partieführer eingeteilt wurden, wie von der mitbeteiligten Partei am

23.04.2013 ausgeführt wurde, oder die Pausenzeiten unter den Arbeitern überwiegend einvernehmlich festgelegt wurden, ist für die rechtliche Beurteilung nicht von wesentlicher Bedeutung und musste demnach nicht weiter geklärt werden.

Bei kleineren Aufträgen führte die mitbeteiligte Partei ihren schlüssigen Ausführungen zufolge selbst die Abnahme mit dem Kunden durch, soweit es der zeitlichen Lagerung des Auftrages zufolge zu einer Abnahme kam, und ließ dabei die von der beschwerdeführenden Gesellschaft vorbereiteten Papiere unterfertigen und gab diese anschließend im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft. Die mitbeteiligte Partei war in diesem Fall ihrem glaubwürdigen und unwidersprochen gebliebenen Vorbringen zufolge auch verpflichtet, den Arbeitsbereich vor Aufnahme und nach Abschluss der Tätigkeit photographisch zu dokumentieren, dies um allfälligen Reklamationen vorzubeugen und den Zustand der Anlage für allfällige Folgeaufträge für die beschwerdeführende Gesellschaft festzuhalten. Es war in diesem Zusammenhang das Ziel der beschwerdeführenden Gesellschaft, eine mehrjährige Dokumentation des Zustandes der Anlage herzustellen, um den Reinigungsaufwand bzw. das Reinigungsintervall vorab besser einschätzen zu können und damit die Betreuung des Kunden zu verbessern. Sie schilderte bereits am 23.04.2013 illustrativ, dass sie von der beschwerdeführenden Gesellschaft Auftragsbestätigungen erhielt und diese unterschreiben lassen musste. Bei Unklarheiten habe sie XXXX telefonisch kontaktiert oder sich mit dem Außendienstmitarbeiter abgestimmt. Dieses Vorbringen korrespondiert mit den Angaben des Zeugen XXXX, wonach die Monteure bisweilen die Auftragsbestätigungen mitgebracht hätten, sowie dem weiteren Vorbringen, dass die mitbeteiligte Partei kleinere Baustellen auch alleine und ohne Involvierung eines Vertreters abgearbeitet habe. Auch der Zeuge XXXX äußerte sich in diese Richtung und legte dar, dass die Kunden Arbeitsscheine hätten unterschreiben müssen. XXXX legte sich bei ihrer Befragung zwar nicht eindeutig fest, räumte jedoch die Möglichkeit ein, dass es zu telefonischen Nachfragen gekommen sei. Auch hinsichtlich der Vorgehensweise bei der Unterfertigung der Auftragsbestätigungen legte XXXX auf Nachfrage dar, dass alle in der Frage genannten Möglichkeiten vorgekommen wäre. Wenn XXXX demgegenüber später darlegte, die mitbeteiligte Partei habe „vom Kunden überhaupt nichts unterschreiben lassen“ müssen, steht diese Aussage im offenkundigen Widerspruch zu den vorstehend erörterten Angaben, sie ist schon deshalb nicht glaubwürdig und als Schutzbehauptung anzusehen.

Dass die Arbeiten der mitbeteiligten Partei dabei gesondert dokumentiert oder abgenommen wurden konnte dem Vorbringen der Beteiligten nicht entnommen werden – diese verneinten allesamt abweichende Vorgehensweisen bei Einsätzen unter Beteiligung der mitbeteiligten Partei und wurde von der mitbeteiligten Partei verneint. Der Zeuge XXXX verneinte zudem, dass die mitbeteiligte Partei eigene Formulare oder Geschäftspapiere verwendete und bestätigte insoweit den Standpunkt der mitbeteiligten Partei.

Im Ergebnis teilt das Bundesverwaltungsgericht somit die von der mitbeteiligten Partei bereits am 16.01.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt dargelegte Einschätzung, dass sich ihre Tätigkeit und die Umstände, unter welchen diese Tätigkeit erbracht wurde, nicht von den anderen (unselbständig beschäftigten) Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft unterschieden hat.

Die mitbeteiligte Partei fertigte schließlich – unstrittig – keine eigenen Aufzeichnungen zur Dokumentation von Leistungen oder der Arbeitszeit an und verwendete auch keine auf ihre Firma lautenden Formulare. Wie eingangs bereits erwähnt geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die mitbeteiligte Partei ihre Geschäftsunterlagen in Entsprechung ihrer Mitwirkungspflicht vollständig bereits im Jahr 2013 in Vorlage brachte. Diesen Unterlagen können keine Aufzeichnungen zur Dokumentation von Leistungen oder der Arbeitszeit entnommen werden. Ebenso liegen – von Rechnungen abgesehen – keine eigenen Formulare bzw. keine Geschäftspapiere der mitbeteiligten Partei vor. Die beschwerdeführende Gesellschaft brachte – wie ebenfalls bereits mehrfach erörtert – mit Ausnahme eines Vergleiches im Verfahren überhaupt keine Unterlagen in Vorlage.

Dass die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) im verfahrensgegenständlichen Zeitraum keine weiteren, ständig für sie tätigen Subunternehmer für die Reinigung von Lüftungsanlagen einsetzte, ergibt sich schon aus dem dahingehenden Vorbringen ihrer Repräsentanten in der mündlichen Verhandlung, wonach lediglich eine Person öfters für Aufträge im Bereich Regelungstechnik und Elektrotechnik als Subunternehmer herangezogen werde, jedoch nicht ständig, und dass ansonsten bei Großaufträgen fallweise mit verschiedenen Partnerfirmen zusammengearbeitet wurde. Schließlich verneinten die dazu befragten Zeugen – etwa der Zeuge XXXX – einhellig, dass andere Personen mit einem dem Status der mitbeteiligten Partei vergleichbaren Status für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig waren.

2.8. Die Feststellungen unter Punkt 1.6. gründen sich zunächst auf die vorliegenden schriftlichen Vergleiche vom 04.10.2010 und vom 05.03.2011 sowie das dahingehende Vorbringen der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft. Dem diesbezüglichen Vorbringen konnte insbesondere entnommen werden, dass die Vergleiche der Absicherung der beschwerdeführenden Gesellschaft im Hinblick auf Forderungen der mitbeteiligten Partei dienten, wobei eine nähere Konkretisierung, an welche Forderungen dabei gedacht wurde, nicht erfolgte. Da die Vergleiche in einem unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Unterbrechung der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei im Jahr 2010 und dem Ende der Tätigkeit im Jahr 2011 abgeschlossen wurden, ist indes naheliegend, dass es der beschwerdeführenden Gesellschaft mit diesen Vergleichen darum ging, den Forderungen der mitbeteiligten Partei aus dem Beschäftigungsverhältnis von vornherein den Boden zu entziehen. Die beschwerdeführende

Gesellschaft räumt dies im Ergebnis auch im Schriftsatz vom 31.10.2019 ein, wenn darin betont wird, dass mit den Vergleichen „klare Verhältnisse“ geschaffen werden sollten. Die einzig mögliche Zielrichtung, die das Bundesverwaltungsgericht dabei erkennen kann, ist Forderungen der mitbeteiligten Partei aus dem Beschäftigungsverhältnis auszuschließen. Dass der Vergleich auch im Interesse der mitbeteiligten Partei war, ist der Sachlage nach auszuschließen.

Schriftliche Vereinbarungen zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft liegen dem Bundesverwaltungsgericht (abgesehen von den zwei Vergleichen) nicht vor, weder in Gestalt eines Rahmenvertrages, noch in Form einzelner Auftragschreiben bzw. einzelner Werkverträge. In Anbetracht der aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts gegebenen Vollständigkeit der Geschäftsunterlagen der mitbeteiligten Partei wäre zunächst damit zu rechnen, dass solche Vereinbarungen – hätte es sie gegeben – von der mitbeteiligten Partei auch dokumentiert worden wären. Der Zeuge XXXX behauptete bei seiner Befragung in diesem Zusammenhang zwar, dass zu Beginn der Tätigkeit mit der mitbeteiligten Partei ein schriftlicher Vertrag errichtet worden sei, war jedoch in der Folge nicht dazu im Stande, dessen Inhalt näher darzustellen. Ferner legte XXXX dar, von schriftlichen Vereinbarungen nichts zu wissen und dass ihr solche schriftlichen Vereinbarungen nicht vorliegen würden. XXXX führte dazu aus, dass der Inhalt der von der mitbeteiligten Partei zu erbringenden Leistungen in der Regel mündlich konkretisiert worden sei und wusste nichts von einer schriftlichen Vereinbarung zu berichten, obwohl ihm der schriftliche Werkvertrag XXXX zufolge angeblich bekannt war. Verträge sind darüber hinaus aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts nicht Teil der Buchhaltung und schon aufgrund der Verjährungsfristen in Bezug auf Schadenersatz und Gewährleistung von einem sorgfältigen Unternehmer länger aufzubewahren als Buchhaltungsunterlagen wie etwa einzelne Rechnungen oder Belege. Die angebliche Vernichtung des angeblich bestehenden schriftlichen Werkvertrages befremdet demnach, insbesondere, weil der beschwerdeführenden Gesellschaft der Anspruch der mitbeteiligten Partei seit dem Jahr 2013 bekannt ist und der schriftliche Werkvertrag ein zentrales Beweismittel zur Abwehr dieses Anspruches wäre. Dass ein solch zentrales Beweismittel während des anhängigen Verfahrens vernichtet wird, ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes unvorstellbar. Dazu tritt, dass XXXX die mit der mitbeteiligten Partei abgeschlossenen Vergleiche sehr wohl vorlegen konnte bzw. angab, dass sich diese im Original im Unternehmen befinden würden. Dies deshalb, da die Vergleiche eben nicht zur Buchhaltung gehörigen wurden. Unter Buchhaltung verstehe sie die Eingangs- und die Ausgangsrechnungen und diese würden vernichtet werden. Dem Standpunkt von XXXX folgend hätte eine allfällige schriftliche Vereinbarung mit der mitbeteiligten Partei sehr wohl – außerhalb der Buchhaltung – aufbewahrt werden müssen. Mit anderen Worten ist un schlüssig, weshalb ein Vergleich mit der mitbeteiligten Partei aufbewahrt werden sollte, weil er nicht Teil der Buchhaltung ist, ein schriftlicher Werkvertrag mit der mitbeteiligten Partei jedoch als Teil der Buchhaltung angesehen und vernichtet wird.

Der Gesamteindruck spricht somit für eine ausschließlich mündlich bzw. schlüssig getroffene Vereinbarung, zumal eine schriftliche Urkunde nicht vorliegt und deren allfälliger Inhalt – sollte es eine solche jemals gegeben haben – in jedem Fall nicht feststellbar wäre, da nicht einmal ein dahingehendes substantiiertes Vorbringen eines Beteiligten vorliegt. Die mitbeteiligte Partei legte demgegenüber – übereinstimmend mit den dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden schriftlichen Beweismitteln – schon am 16.0.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt dar, dass es keinen schriftlichen „Dienstvertrag“ gegeben habe.

Entsprechendes gilt für die von der mitbeteiligten Partei empfangenen Entgelte, wobei die tatsächlich geleisteten Entgelte durch Rechnungen und im Wege der vorliegenden Buchhaltung erwiesen sind. Die Rechnungen weisen allesamt einen als „Reinigungspreis“ bezeichneten Pauschalbetrag für die Tätigkeiten der mitbeteiligten Partei zuzüglich der gesetzliche Umsatzsteuer aus. Die näheren Parameter der Entgeltbildung konnte im Rahmen des Beweisverfahrens nicht geklärt werden, zumal die Standpunkte dazu weit auseinanderlagen. Die mitbeteiligte Partei brachte im Ergebnis vor, sie habe die Höhe des Entgeltes nicht beeinflussen können und sei auch in den administrativen Prozess der Rechnungsausstellung nicht eingebunden gewesen. Die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft hätten ihr Entgelt vielmehr einseitig festgesetzt und sie habe sich damit – zumindest während des verfahrensgegenständlichen Zeitraumes – in Ermangelung eines anderweitigen Erwerbs abgefunden. Die beschwerdeführende Gesellschaft vertrat demgegenüber aufs Wesentliche zusammengefasst den Standpunkt, dass das Entgelt mit der mitbeteiligten Partei verhandelt und einvernehmlich festgesetzt worden sei.

Das Bundesverwaltungsgericht folgt in diesem Zusammenhang dem Vorbringen der mitbeteiligten Partei, zumal dieses im dem im Verfahren gewonnenen Gesamteindruck der Umstände der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft im Einklang steht und somit glaubwürdig ist. Demgegenüber verwickelten sich die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft in Widersprüche. So legte der Zeuge XXXX dar, dass er mit der mitbeteiligten Partei „Provisionssätze bzw. Prozentsätze“ und die nähere Art der Verrechnung bereits im Jahr 2007 vereinbart habe und diese aus seiner Sicht nicht im Einzelfall verwandelbar gewesen wären. Näheres dazu – etwa die Höhe dieser Sätze – konnte der Zeuge allerdings nicht angeben, wobei aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes in Anbetracht der mehrjährigen Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft davon auszugehen wäre, dass solche wesentlichen Abreden auch noch nach längerer Zeit in Grundsätzen geläufig sind. XXXX bestätigte zwar, dass es eine Vereinbarung über eine umsatzabhängige Verrechnung mit dem Zeuge XXXX gegeben habe, konnte dazu aber ebenfalls nichts Näheres ausführen, obwohl sie in der Folge zugestand, Rechnungen „gemeinsam“ mit der mitbeteiligten Partei verfasst zu haben.

XXXX schilderte demgegenüber einen vollkommen anderen Ablauf der Entgeltfestsetzung, nämlich, dass der mitbeteiligten Partei jeweils im Einzelfall mitgeteilt worden sei, welche Arbeiten auf der Baustelle zu verrichten wären und dass die mitbeteiligte Partei dann „*gesagt [hat], was das kostet*“. Fallweise sei nachverhandelt worden. Ob die mitbeteiligte Partei mit einem Stundensatz oder anderweitig kalkuliert habe, wisse er nicht. Im gegebenen Kontext erstaunt zunächst, dass dem Komplementär der Rechtsvorgängerin und Alleingeschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft und somit der alleine vertretungsbefugten Person im hier verfahrensgegenständlichen Zeitraum die angebliche Pauschalpreisabrede von XXXX unbekannt war. Außerdem kann das Bundesverwaltungsgericht nicht nachvollziehen, weshalb von XXXX Preisverhandlungen bei jedem Auftrag behauptet wurden, von solchen Wahrnehmungen aber weder XXXX , noch XXXX berichteten. Das Bundesverwaltungsgericht hat außerdem bereits darauf hingewiesen, dass der in der mündlichen Verhandlung gewonnene Eindruck von XXXX einerseits und der mitbeteiligten Partei andererseits nicht für die behaupteten Verhandlungen auf unternehmerischer Augenhöhe spricht, sondern für ein Subordinationsverhältnis. Dem Bundesverwaltungsgericht erschließt sich außerdem in einer Gesamtwürdigung des Vorbringens der Beteiligten nicht, woher die mitbeteiligte Partei hätte wissen können, wie Preise marktkonform zu kalkulieren wären, wenn ihr nicht einmal die zu verrichtenden Tätigkeiten bekannt waren und sie erst dahingehend eingeschult werden musste. Wenn der Zeuge XXXX in diesem Zusammenhang auf einen angeblichen zweistündigen Termin beim Steuerberater zu Beginn der Tätigkeit verweist, ist dem entgegenzuhalten, dass der Zeuge später auf Nachfrage darlege, bei diesem Termin dabei gewesen zu sein. Der Zeuge hätte es demnach einerseits mitbekommen müssen, wenn der Steuerberater die mitbeteiligte Partei in der Kalkulation von Preisen unterwiesen hätte. Ein dahingehendes substantiiertes Vorbringen erstattete der Zeuge allerdings nicht. Darüber hinaus erscheint es äußerst unwahrscheinlich, dass ein Steuerberater einen Klienten im Beisein des (einzigen) Auftraggebers dieses Klienten über Kalkulationen aufklärt, zumal damit gegenüber dem Auftraggeber die Kalkulation ohne Notwendigkeit offengelegt wird. Eine solche Vorgehensweise ist schon deshalb undenkbar, weil sich der Steuerberater (der ja auch die beschwerdeführende Gesellschaft bzw. deren Rechtsvorgängerin vertreten hat) damit in einen Interessenskonflikt (§§ 14 und 15 der Verordnung der Kammer der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer über die Allgemeine Richtlinie über die Ausübung der Wirtschaftstreuhandberufe) begeben und gegen die Verschwiegenheitspflicht (§ 80 WTBG 2017) verstoßen hätte. Eine solche potentielle Verletzung von Berufspflichten ist nicht anzunehmen. Schließlich ist es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes denkunmöglich im Ablauf, dass einerseits der Zeuge XXXX schilderte, er habe bei Einweisungen vor Ort erst erklärt, welche Arbeiten überhaupt verrichtet werden sollten und andererseits XXXX diese Arbeiten mit der mitbeteiligten Partei schon vorher bei der Preisverhandlung besprochen haben will. Wäre dies

erfolgt, wäre eine Einweisung der mitbeteiligten Partei vor Ort gar nicht erforderlich gewesen, da ihr die zu verrichtenden Arbeiten schon von den Preisverhandlungen hätten bekannt sein müssen.

Wie bereits erörtert spricht auch die weitere Biographie der mitbeteiligten Partei gegen ein unternehmerisches Engagement und entsprechende Kenntnisse. Zusammenfassend erweist sich somit der Standpunkt der mitbeteiligten Partei, dass das Entgelt für die jeweiligen Aufträge von der beschwerdeführenden Gesellschaft bzw. deren Rechtsvorgängerin einseitig festgesetzt worden sein, als schlüssiger, wohingegen das Vorbringen der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft – insbesondere von XXXX – als widersprüchlich und im Kontext des Gesamtbildes nicht glaubwürdig einzuschätzen ist. Dieses Ergebnis schließt nicht aus, dass die Höhe der Pauschale – wie vom Zeugen XXXX in den Raum gestellt wurde – anhand eines Prozentsatzes oder vom Aufwand abhängig bemessen wurde, der der mitbeteiligten Partei zu Beginn der Tätigkeit allenfalls auch kommuniziert wurde. Ein Anhaltspunkt findet sich in den Angaben der mitbeteiligten Partei gegenüber der belangen Sozialversicherungsanstalt am 16.01.2013, wo die der mitbeteiligten Partei darlegte, dass die voraussichtlichen Stunden eines Auftrages im Vorfeld geschätzt worden wären, was eher auf eine von der voraussichtlichen Dauer abhängige Entlohnung hinwies. Eine Entlohnung nach einem Stundensatz wurde freilich von der beschwerdeführenden Gesellschaft bestritten, sodass mangels greifbarer Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nähere Feststellungen dazu nicht möglich sind.

Eine Gestaltungsmöglichkeit der mitbeteiligten Partei bzw. dass das bezogene Entgelt Ergebnis eines allgemeinen oder auf die jeweiligen Aufträge bezogenen Verhandlungsprozesses zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) war, ist jedoch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes auszuschließen. Dafür spricht im Ergebnis auch, dass die mitbeteiligte Partei zunehmend über ihre finanzielle Situation und die aus ihrer Sicht unzureichende Höhe des Entgeltes und unterbliebene Erhöhungen des Entgeltes verärgert war, was der Zeuge XXXX mit detaillierten Ausführungen bestätigte. Von einer laufenden einvernehmlichen Festsetzung des Entgeltes im Verhandlungsweg kann vor diesem Hintergrund keine Rede sein. Vielmehr ist schlüssig, dass sich die mitbeteiligte Partei in Ermangelung einer Beschäftigungsbewilligung und anderweitiger Alternativen in einer Zwangslage befand und sich deshalb der Entgeltfestsetzung durch die beschwerdeführende Gesellschaft fügen musste. Ausgehend davon ist es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes entgegen den Ausführungen im Einspruch sehr wohl vorstellbar, dass die mitbeteiligte Partei die einseitige Entgeltfestsetzung trotz wachsender Unzufriedenheit hinnahm, zumal sie zunächst davon ausging, doch noch eine Beschäftigungsbewilligung zu erhalten und auch keine alternative Beschäftigung in Aussicht war. Nach Versagung der Beschäftigungsbewilligung am 12.08.2010 kam es zu einer ersten Unterbrechung und wenig später im März 2011 zur Beendigung der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft. Das Vorbringen der

mitbeteiligter Partei, eine Übernahme in ein unselbständiges Dienstverhältnis angestrebt und erhofft zu haben, erweist sich vor diesem Hintergrund als plausibel. Auch der Zeuge XXXX schilderte illustrativ die sich steigernde Unzufriedenheit der mitbeteiligten Partei, die er selbst jedoch nicht nachvollziehen können. Die mitbeteiligte Partei teilte dem Zeugen auch mit, ein unselbständiges Dienstverhältnis angestrebt und erhofft zu haben.

Die mitbeteiligte Partei schilderte auch glaubwürdig, selbst keine Rechnungen hergestellt zu haben. Dafür spricht, dass die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei die Anschaffung eines Druckers nicht abbildet (wohingegen etwa eine Rechnung für eine Waschmaschine vorhanden ist), das Bundesverwaltungsgericht geht deshalb davon aus, dass die mitbeteiligte Partei über keinen Drucker verfügte. Der einmalige Erwerb eines Laptops durch die mitbeteiligte Partei ist somit nicht aussagekräftig und es ist in Ermangelung der Anschaffung weiterer Büroinfrastruktur durch die mitbeteiligte Partei (Schreibtisch, Drucker, Kopierer, Papier, Tintenpatronen bzw. Toner, Schreibgeräte und dergleichen) aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes glaubhaft, dass die mitbeteiligte Partei den Laptop zu privaten Zwecken anschaffte. Darüber hinaus wurden einige Rechnungen der mitbeteiligten Partei aufgrund vorhandener Aufdrucke auf der Rückseite erkennbar auf Papier aus dem Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft ausgedruckt. XXXX bestätigte außerdem, dass sie die mitbeteiligte Partei anfänglich bei der Herstellung von Rechnungen unterstützt habe. Auch der Zeuge XXXX äußerte sich in diese Richtung, wonach er seinerzeit wahrgenommen habe, dass XXXX die mitbeteiligte Partei *„mit den Papieren, die ein Unternehmer so machen muss“* unterstützt habe, die mitbeteiligte Partei dabei aber *„nicht so zufrieden“* gewesen sei. Angesprochen auf diverse Belege in der Buchhaltung legte die mitbeteiligte Partei darüber hinaus in der mündlichen Verhandlung glaubwürdig dar, dass XXXX diese Belege haben wollte, obwohl es sich um privat veranlasste Ausgaben handelte.

Als weiteres Indiz dafür, dass die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei de facto ohne deren Mitwirkung besorgt wurde, erweisen sich die in der Buchhaltung vorhandenen und in den Jahren 2008 und 2009 in untergeordnetem Ausmaß (insgesamt vier Rechnungen im Jahr 2008 und eine Rechnung und ein Lieferschein im Jahr 2009) gelegten Rechnungen der mitbeteiligten Partei an dritte Unternehmen („XXXX“). Diese (in Kopie vorliegenden) Rechnungen weisen im Unterschied zu den Rechnungen an die stets nicht unterfertigten Rechnungen an die beschwerdeführenden Gesellschaft Unterschriften auf. Die Unterschriften sind jedoch eindeutig nicht mit der Unterschrift der mitbeteiligten Partei (die einen äußerst charakteristischen Schriftzug nutzt, der etwa auch auf dem von der beschwerdeführenden Gesellschaft vorgelegten Vergleich zu sehen ist) ident. Deshalb und weil die mitbeteiligte Partei stets glaubwürdig den Standpunkt vertrat, nicht direkt für dritte Unternehmen tätig gewesen zu sein und ferner aufgrund des Umstandes, dass es sich bei „XXXX“ um Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft handelte, geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass die bezug habenden Rechnungen nicht von der

mitbeteiligten Partei hergestellt wurden, sondern von einer dritten Person (deren Identität nicht feststellbar ist). Eine unmittelbare Einflussnahme durch Dritte auf die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei war somit aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes unzweifelhaft gegeben, wobei diese Einflussnahme schon in Ermangelung weiterer Akteure lediglich im Bereich des Büros der beschwerdeführenden Gesellschaft erfolgen konnte. Die mitbeteiligte Partei legte in diesem Zusammenhang bereits am 23.04.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt dar, dass die bezughabenden Rechnungen im Bereich der beschwerdeführenden Gesellschaft hergestellt worden wären. Da es sich bei „ XXXX “ um Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft handelte, ist naheliegend, dass die mitbeteiligte Partei dort öfters tätig war, zumal auch gegenüber der beschwerdeführenden Gesellschaft Leistungen für die genannten Kunden in Rechnung gestellt wurden. Die direkte Fakturierung von Leistungen an die genannten Unternehmen stellen sich somit aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes als Versuch dar, den Anschein direkte Geschäftsbeziehungen der mitbeteiligten Partei zu dritten Unternehmen zu erwecken, die tatsächlich zwischen der beschwerdeführenden Gesellschaft und diesen dritten Unternehmen bestanden. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass sich auf einzelnen dieser Rechnungen handschriftliche Anmerkungen der Zeugen XXXX im Hinblick auf tatsächlich oder angeblich empfangene Provisionen befanden. Der Zeuge selbst zeigte sich nämlich in der mündlichen Verhandlung sichtlich vom Sachverhalt überrascht. Er konnte zwar seine Unterschrift einordnen, stritt aber glaubwürdig klare Erinnerungen daran ab und legte ebenso glaubwürdig dar, dass ihm die Firma der mitbeteiligten Partei nicht bekannt sei. Den vom Zeugen mitgeführten Unterlagen (im Gegensatz zur beschwerdeführenden Gesellschaft verfügte der Zeuge über zahlreiche Unterlagen aus dem strittigen Zeitraum) konnten zwar Provisionszahlungen der beschwerdeführenden Gesellschaft in Zusammenhang mit der „ XXXX entnommen werden (was unterstreicht, dass es sich dabei um Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft handelte), nicht aber Provisionszahlungen der mitbeteiligten Partei. Der Zeuge hielt es eher für möglich, dass er einen Geldbetrag für die beschwerdeführende Gesellschaft eingehoben und im Büro abgeliefert haben. Ein Auftragsverhältnis zur mitbeteiligten Partei als Inkassant schloss er glaubwürdig aus. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes belegt die Aussage des Zeugen XXXX nur, dass die Umstände der Herstellung der Rechnungen der mitbeteiligten Partei an „ XXXX “ und „ XXXX “ undurchsichtig sind, was im Ergebnis tendenziell für das Vorbringen der mitbeteiligten Partei spricht, dass diese Rechnungen ohne ihr Zutun unter nicht mehr klärbaren Umständen hergestellt wurden. Dass auf diesen Rechnungen (und auch auf einem in XXXX ausgestellten Lieferschein vom 17.02.2009 zumeist auch der Erhalt des Rechnungsbetrages in Bar quittiert wurde, dies jedoch in keinem einzigen Fall mit der Unterschrift der mitbeteiligten Partei, sondern einem unleserlichen Schriftzug unter Beifügung eines Firmenstempels, lässt den Sachverhalt noch undurchsichtiger erscheinen, zumal von keiner Seite vorgebracht wurde, dass Beträge für die mitbeteiligte Partei bar einkassiert wurden. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes ist

jedenfalls auszuschließen, dass die mitbeteiligte Partei diese Rechnungen in den Jahren 2008 und 2009 unleserlich unterfertigte, um in einem späteren Verfahren eine Zurechnung dieser Rechnungen zu ihrem Betrieb auszuschließen.

Aufschlussreich war im gegebenen Zusammenhang auch, dass die Zeugin XXXX darlegte, dass im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft die Buchhaltung gar nicht besorgt worden sei, sondern dass diese vollständig an den Steuerberater ausgelagert war, was zumindest darauf hinweist, dass die von der mitbeteiligten Partei gelegten Rechnungen gemeinsam mit den weiteren Buchhaltungsunterlagen der beschwerdeführenden Gesellschaft zum Steuerberater gelangten. Die Post habe meistens XXXX erledigt. An Rechnungen der mitbeteiligten Partei könne sie sich entfernt erinnern, sie habe diese vielleicht beim Öffnen der Post gesehen und dann an XXXX weitergegeben. Sie selbst habe jedoch mit der Reinigung von Lüftungs- und Klimaanlage nicht viel zu tun gehabt und sei im Bereich der Reinigung von Einkaufswagen eingesetzt worden. Die Aussage der Zeugin lässt somit im Ergebnis die Frage offen, von wem die von der mitbeteiligten Partei gelegten Rechnungen hergestellt oder ausgedruckt wurden. Wesentlich ist, dass die wesentlichen administrativen relevanten Abläufe ausschließlich von Mitgliedern der XXXX besorgt wurden. Die beschwerdeführende Gesellschaft stellte der mitbeteiligten Partei sogar „*administrative Arbeiten*“ in Rechnung (Rechnung Nummer 4382008 vom 30.06.2008).

In einer Gesamtwürdigung der erörterten Umstände gestaltet sich das Vorbringen der mitbeteiligten Partei, dass ihre Buchhaltung von Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft an ihr vorbei besorgt worden sei, aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes nachvollziehbar.

Im gegebenen Zusammenhang ist schließlich festzuhalten, dass die Frage, ob einzelne oder auch alle Rechnungen von der mitbeteiligten Partei oder doch von der beschwerdeführenden Gesellschaft hergestellt und ausgedruckt wurde so wie auch die Frage, wie diese Rechnungen zum Steuerberater gelangten bzw. von wem die in Rede stehenden Rechnungen an dritte Unternehmen hergestellt wurden, im Hinblick auf die rechtliche Beurteilung nicht von entscheidender Bedeutung sind. Weitergehende Nachforschungen zu diesen Fragen waren somit nicht geboten.

Die von der mitbeteiligten Partei überreichten Geschäftsunterlagen umfassen kein Fahrtenbuch und keine Aufzeichnungen über betriebliche bzw. nichtbetriebliche Fahrten. Die mitbeteiligte Partei verrechnete ausweislich der vorliegenden Rechnungen der beschwerdeführenden Gesellschaft keine Fahrkosten, sondern lediglich die erwähnten Pauschalbeträge. In Anbetracht der vorliegenden Buchführung der mitbeteiligten Partei ist außerdem evident, dass die mitbeteiligte Partei keine eigenen Dienstnehmer beschäftigte, keinen Internetauftritt unterhielt, kein eigenes Geschäftspapier verwendete und auch keine Werbeaktivitäten setzte. Der Sitz des

angeblich von der mitbeteiligten Partei betriebenen Unternehmens war in der jeweiligen Privatwohnung in Linz, wobei sich die mitbeteiligte Partei anfänglich mit einem am Verfahren nicht beteiligten Sohn des Zeugen XXXX die Wohnung teilte. Dass in der jeweiligen Privatwohnung von der mitbeteiligten Partei eine unternehmerische Infrastruktur vorgehalten wurde, wurde im Verfahren von der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht einmal vorgebracht. Soweit in diesem Zusammenhang auf eine Rechnung über die Erbringung von Internetdienstleistungen hingewiesen wurde, verdeutlicht bereits die Höhe dieser Rechnung vom 22.04.2009 im Betrag von EUR 39,60 sowie die Leistungsbeschreibung („*Bearbeitung der Anmeldedaten bei diversen Mitglieder-Foren*“), dass damit keine betriebliche Infrastruktur geschaffen oder erhalten wurde und es sich eher um einen Privatauftrag handeln dürfte, der irrig in die Buchhaltung übernommen wurde.

Dass die mitbeteiligte Partei mit ihrem Einzelunternehmen über die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft hinaus auf dem Markt aufgetreten ist, kam im Verfahren nicht hervor. Die mitbeteiligte Partei verneinte ein solches Auftreten auf dem Markt im Verfahren stringent. Die an dritte Unternehmen („ XXXX “) gerichteten Rechnungen weisen – wie bereits angesprochen – ein höchst auffälliges Erscheinungsbild in Hinblick auf die Fertigung auf und wurde aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts jedenfalls nicht von der mitbeteiligten Partei unterfertigt, sondern wurden mit hoher Wahrscheinlichkeit im Bereich des Büros der beschwerdeführenden Gesellschaft ohne Zutun der mitbeteiligten Partei erzeugt. Die Rechnungen würden für sich betrachtet auch nur eine äußerst geringfügige Tätigkeit für Dritte nachweisen, was für die rechtliche Beurteilung nicht ausschlaggebend wäre. Hinweise auf weiter Auftraggeber der mitbeteiligten Partei liegen jedenfalls nicht vor.

2.9. Der Erwerb eines Kraftfahrzeuges der Marke Opel Combo zum Preis von EUR 1.200,00 (inkl. USt) durch die mitbeteiligte Partei am 14.10.2007 ist durch den von der mitbeteiligten Partei vorgelegten Kaufvertrag erwiesen. In Anbetracht des äußerst geringen Kaufpreises ist davon auszugehen, dass sich das Fahrzeug bereit in einem dem Kaufpreis entsprechenden Zustand befand. Das Bundesverwaltungsgericht hegt auch keinen Zweifel daran, dass der Kauf vom Zeugen XXXX initiiert wurde, um den Anschein einer selbständigen Tätigkeit der mitbeteiligten Partei zu verstärken. Ein schlüssig nachvollziehbares Interesse der mitbeteiligten Partei am Erwerb eines eigenen Fahrzeuges kann das Bundesverwaltungsgericht demgegenüber nicht erkennen, zumal ohnehin der gesamte Fuhrpark der beschwerdeführenden Gesellschaft zur Verfügung stand. Das exakte Motiv des Erwerbs des Kraftfahrzeuges der Marke Opel Combo ist indes deshalb unerheblich, weil das Fahrzeug an einem nicht feststellbaren Tag im Jahr 2008 bei einem Verkehrsunfall in Wien beschädigt und daraufhin abgemeldet wurde (die mitbeteiligte Partei wurde in diesem Zusammenhang auch bestraft, weil das abgemeldete Fahrzeug am 04.09.2008 in Linz ohne Kennzeichen abgestellt war). In das steuerliche Anlagenverzeichnis für das Jahr 2008 übernahm die mitbeteiligte Partei dieses Fahrzeug deshalb nicht erst. Ausgehend davon gebietet

sich auch der Schluss, dass dieses Fahrzeug von der mitbeteiligten Partei zwar eingesetzt wurde, jedoch nur in den ersten Monaten der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft. Nach der unfallbedingten Abmeldung erwarb die mitbeteiligte Partei kein weiteres Fahrzeug mit Kastenaufbau.

Die mitbeteiligte Partei erwarb außerdem ausweislich des vorliegenden Kaufvertrages am 25.04.2008 ein Kraftfahrzeug der Marke Audi 80, übernahm das Fahrzeug in das steuerliche Anlagenverzeichnis und machte die Abnutzung in den Geschäftsjahren 2008 und 2009 steuerlich geltend. Das Fahrzeug wurde mit 16.06.2008 angemeldet.

Im Zusammenhang mit der Nutzung des Fuhrparks zeigt sich erneut, dass das Vorbringen der beschwerdeführenden Gesellschaft insbesondere in ihren Schriftsätzen nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprach und durch vorliegende Urkunden widerlegt ist sowie dass dieses Vorbringen deshalb im Verlauf des Beweisverfahrens von der beschwerdeführenden Gesellschaft korrigiert werden musste. Die beschwerdeführende Gesellschaft brachte nämlich zur Nutzung des Fuhrparks zunächst im Einspruch vom 26.09.2013 vor, dass die mitbeteiligte Partei über ein eigenes Fahrzeug verfügt und dieses für die Fahrten zur Baustelle verwendet habe. Noch in der außerordentlichen Revision wird die Ansicht vertreten, dass sich die Feststellung, dass Fahrten zu den Baustellen auch mit Firmenfahrzeugen der beschwerdeführenden Gesellschaft getätigt wurden, „*nicht auf objektive Beweismittel gestützt werden*“ könnten. Dem steht gegenüber, dass in der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei zahlreiche Organstrafverfügungen und Anonymverfügungen vorhanden sind, auf welchen nicht das von der mitbeteiligten Partei verwendete Kennzeichen aufscheint, sondern Kennzeichen aus dem Bezirk Linz-Land. XXXX legte dazu in der mündlichen Verhandlung dar, dass derjenige Verwaltungsstrafverfahren bezahlen müsse, der sie verursacht habe und dass nicht bestritten werden, dass die mitbeteiligte Partei an diesen Tagen mit Firmenfahrzeugen unterwegs gewesen sei. Weshalb die beschwerdeführende Gesellschaft dann noch in der außerordentlichen Revision die Nutzung von Firmenfahrzeugen massiv bestritten hat, obwohl diese tatsächlich erfolgte, erschließt sich dem Bundesverwaltungsgericht nicht. Klar erkennbar ist freilich auch in diesem Fall die Bereitschaft der beschwerdeführenden Gesellschaft zu einem unzutreffenden Vorbringen zum Zweck der Verbesserung des eigenen Verfahrensstandpunktes, was jedoch der Glaubwürdigkeit der Position der beschwerdeführenden Gesellschaft und ihrer Repräsentanten abträglich war. Entgegen dem Vorbringen in der Revision führt die Weiterverrechnung von Reparaturkosten bei der Beschädigung von Firmenfahrzeugen durch die mitbeteiligte Partei zu keinem anderen Ergebnis. Wenn die beschwerdeführende Gesellschaft damals wie heute vom Vorliegen eines Werkvertrages mit der mitbeteiligten Partei ausgeht, wird sie sich auch zur Weiterverrechnung von Schäden ohne Anwendung des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes damals wie heute als berechtigt ansehen. Die bedeutet jedoch nicht, dass deshalb die Rechtsansicht der

beschwerdeführenden Gesellschaft richtig ist. Die Argumentation in der außerordentlichen Revision beruht insoweit auf einem Zirkelschluss. Von Bedeutung ist im gegebenen Zusammenhang nur die Frage, weshalb sich die mitbeteiligte Partei nicht bereits damals auf das Dienstnehmerhaftpflichtgesetz berufen hat. Die mitbeteiligte Partei gab dazu in der mündlichen Verhandlung glaubwürdig an, dass ihr dieses Gesetz nicht bekannt sei. Schon deshalb war es ihr nicht möglich, sich darauf zu berufen. Darüber hinaus steht für das Bundesverwaltungsgericht außer Zweifel, dass die mitbeteiligte Partei im hier verfahrensgegenständlichen Zeitraum auf das durch die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft lukrierte Entgelt dringend angewiesen war und sich keine beruflichen Alternativen aufdrängten, sodass aus dem Unterlassen einer Auseinandersetzung über die Frage der Kostentragung bei Unfällen mit Firmenfahrzeugen aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes überhaupt keine Schlüsse auf die tatsächlichen Verhältnisse hin gezogen werden. In Anbetracht des in der mündlichen Verhandlung vom Auftreten der mitbeteiligten Partei einerseits und den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft andererseits gewonnenen Eindrucks ist darüber hinaus davon auszugehen, dass eine derartige Auseinandersetzung ungeachtet der Rechtslage für die mitbeteiligte Partei mit hoher Wahrscheinlichkeit nachteilig geendet hätte. Auch deshalb ist schlüssig, dass die mitbeteiligte Partei die ihr auferlegte Ersatzpflicht einfach hinnahm, um die Erwerbsmöglichkeit bei der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht zu gefährden. Der Zeuge XXXX, der für den Fuhrpark der beschwerdeführenden Gesellschaft verantwortlich war, äußerte sich bei seiner Befragung auch dahingehend, dass er gehört habe, dass Schäden „vom Lohn abgezogen“ würden und Herr XXXX sehr genau gewesen sei und Disziplin geschätzt habe. Dass im Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft das Dienstnehmerhaftpflichtgesetz stets von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft respektiert wurde, darf demnach nicht vorausgesetzt werden.

Das Bundesverwaltungsgericht geht deshalb zusammenfassend davon aus, dass die mitbeteiligte Partei zunächst – zumindest de iure – auf Drängen des Zeugen XXXX das Kraftfahrzeug der Marke Opel Combo erwarb und auch nutzte, wobei im gegebenen Zusammenhang überraschte, dass XXXX – der für den Fuhrpark der beschwerdeführenden Gesellschaft verantwortlich war und auch kleinere Reparaturen durchführte – von einem Verkauf des Opel Combo an die mitbeteiligte Partei gar nichts wusste, was dafür spricht, dass der Verkauf im alltäglichen Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft für außenstehende Personen gar nicht wahrnehmbar war und sich in der Abläufen auch nichts ändere. Nach der unfallbedingten Abmeldung und vor der Anschaffung des Opel Combo nutzte die mitbeteiligte Partei den Fahrzeugpool der beschwerdeführenden Gesellschaft, um zu den Baustellen zu gelangen. Das Kraftfahrzeug der Marke Audi 80 erwarb die mitbeteiligte Partei vorrangig zum privaten Gebrauch. Zwar ist nicht auszuschließen, dass die mitbeteiligte Partei damit gelegentlich auch zu Baustellen anfuhr oder nachfuhr. Von einer durchgehenden Nutzung des Kraftfahrzeugs der Marke Audi 80 zum Material- und Mannschaftstransport zu Baustellen ist jedoch nicht auszugehen, was sich bereits daraus

ergibt, dass der Kofferraum dieses Fahrzeugs von der mitbeteiligten Partei mit einer Musikanlage verbaut wurde (Zeuge XXXX) und die weiteren Zeugen nicht davon berichteten, dass die mitbeteiligte Partei mit diesem Fahrzeug oft zu Baustellen angefahren wäre. Schließlich sprechen die erwähnten Organstrafverfügungen und Anonymverfügungen für eine regelmäßige Nutzung von Firmenfahrzeugen, wohingegen hinsichtlich des Kraftfahrzeugs der Marke Audi 80 in Übereinstimmung mit dem Vorbringen der mitbeteiligten Partei davon auszugehen ist, dass dieses nur für private Zwecke und den Weg von der Wohnung der mitbeteiligten Partei zu den Geschäftsräumlichkeiten der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX eingesetzt wurde und es nur in Ausnahmefällen dazu kam, dass die mitbeteiligte Partei mit diesem Fahrzeug eine Baustelle anfuhr.

Da die mitbeteiligte Partei nach der unfallbedingten Abmeldung und vor der Anschaffung des Opel Combo den Fahrzeugpool der beschwerdeführenden Gesellschaft nutzte und sie auch oft gemeinsam mit anderen Arbeitern zu Baustellen anfuhr bzw. von diesen zurückkehrte ist außerdem davon auszugehen, dass die mitbeteiligte Partei sich zunächst immer zu den Geschäftsräumlichkeiten der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX begeben musste, um dort Fahrzeugschlüssel und Fahrzeugunterlagen im Büro entgegenzunehmen bzw. wieder zurückzugeben, oder um sich mit den weiteren Arbeitern seiner Partei zur gemeinsamen Abfahrt zu treffen.

Für die Nutzung von Firmenfahrzeugen wurde der mitbeteiligte Partei von der beschwerdeführenden Gesellschaft kein Entgelt verrechnet. Die Buchhaltung der mitbeteiligten Partei bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass die beschwerdeführende Gesellschaft der mitbeteiligten Partei die ständige oder oftmalige Zurverfügungstellung eines Mietfahrzeuges (etwa an den Tagen, für die Organstrafverfügungen bzw. Anonymverfügungen) fakturierte. Die entgeltliche Zurverfügungstellung eines Mietfahrzeuges wäre jedoch in Ansehung der beschwerdeführenden Gesellschaft jedenfalls ein steuerbarer Umsatz gewesen, für welchen verpflichtend eine Rechnung auszustellen gewesen wäre (§ 11 Abs. 1 Z. 1 zweiter Satz UStG). Da derartige Rechnungen nicht vorliegen, der Steuerberater der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verfahren jedoch als hervorragenden qualifiziert beschrieben wurde, geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass keine Rechnungen ausgestellt wurden, weil keine Fahrzeugmiete stattgefunden hat. Die anderslautenden Andeutungen der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft in der mündlichen Verhandlung, wonach die Fahrzeugmiete als bei der mitbeteiligten Partei entgeltmindernd berücksichtigt worden wäre, ist als ungläubwürdige Schutzbehauptung anzusehen – zumal die beschwerdeführende Gesellschaft eingangs noch den Standpunkt vertrat, dass die mitbeteiligte Partei überhaupt keines ihrer Fahrzeuge verwendet habe – und nicht davon auszugehen ist, dass die beschwerdeführenden Gesellschaft eine dem UStG widerstreitende (und allenfalls sogar finanzstrafrechtlich relevante)

Vorgehensweise wie das Saldieren von steuerpflichtigen Umsätzen ohne Ausstellung von Rechnungen gemäß § 11 UStG, gewählt hat. Für die Saldierung von Forderungen – wie dies etwa von XXXX in den Raum gestellt wurde – fehlt in der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei im Übrigen jedweder Anhaltspunkt.

2.10. Die unter Punkt 1.8 getroffene Feststellung beruht auf den in der Buchhaltung der mitbeteiligten Partei zahlreich vorgefundenen Belegen sowie dem damit korrespondierenden Vorbringen der Beteiligten.

2.11. Soweit schließlich unter Punkt 1.9. Feststellungen zur Tätigkeitsdauer der mitbeteiligten Partei getroffen wurden, gründen sich diese auf das dahingehende glaubwürdige Vorbringen der mitbeteiligten Partei sowie die vorliegende Buchhaltung der mitbeteiligten Partei. Aus der Buchhaltung geht hervor, dass die mitbeteiligte Partei im verfahrensgegenständlichen Zeitraum durchgehend Rechnungen an die beschwerdeführende Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) richtete und dass der darauf angeführte Leistungszeitraum (die Angabe erschöpft sich in der Nennung der Kalenderwoche) die Arbeitswochen der jeweiligen Kalenderjahre grundsätzlich vollständig abdeckt.

Für das Jahr 2007 sind – wie bereits dargelegt – Rechnungen erst ab Rechnungsnummer 9 aus dem Jahr 2007 vorhanden. Die vorhandene erste Rechnung nimmt auf die Kalenderwoche 45 (05.11.2007 bis 09.11.2007) als Leistungszeitraum Bezug. Ob davor noch weitere Rechnungen ausgestellt wurden, war in Ermangelung vorliegender Unterlagen zwar nicht feststellbar, jedoch ist aufgrund des dahingehenden stringenten Vorbringens der mitbeteiligten Partei bereits im Jahr 2013 glaubwürdig, dass die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft mit dem 01.10.2007 begann. Es kamen im Beweisverfahren keine Anhaltspunkte dafür hervor, dass es bereits in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Aufnahme der Tätigkeit zu einer maßgeblichen Unterbrechung dieser Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft kam. Die festgestellte einmalige auslastungsbedingte Unterbrechung gründet sich auf das dahingehende Vorbringen der mitbeteiligten Partei. Die weiteren Feststellungen sind durch entsprechende Urkunden dokumentiert, das Ende der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft ist unstrittig und durch die Ruhendmeldung gegenüber der Wirtschaftskammer dokumentiert.

Seitens der beschwerdeführende Gesellschaft wurde zwar bestritten, dass eine durchgehende Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft gegeben war, jedoch wurde dazu – von einer unsubstantiierten Bestreitung abgesehen – nichts Näheres vorgebracht und insbesondere nicht jene Zeiträume bezeichnet, in welchen es zu keiner Tätigkeit gekommen sein soll. Die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft wie etwa XXXX stellten bei der dahingehenden Befragung zwar ebenfalls vage in den Raum, dass die mitbeteiligte Partei nicht

ständig für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig gewesen sei, konnten jedoch auf Nachfrage ebenfalls jene Zeiträume nicht benennen, in welchen es zu keiner Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft gekommen sein soll. In Anbetracht des Vorliegens von Rechnungen für den gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum und dem Unvermögen der beschwerdeführenden Gesellschaft selbst, jene Zeiträume konkret zu benennen, in welchen die mitbeteiligte Partei nicht für sie tätig gewesen sein soll, kann das Bundesverwaltungsgericht nur zur Feststellung einer durchgehenden Tätigkeit für die mitbeteiligte Partei gelangen. Die festgestellte Unterbrechung im Jahr 2010 kann zeitlich im Übrigen anhand der vorliegenden Unterlagen genau näher eingegrenzt werden, zumal in den vorhandenen Rechnungen Leistungszeiträume angegeben sind und somit eindeutig erkennbar ist, in welchen Kalenderwochen die mitbeteiligte Partei keine Leistungen erbrachte. Nur für den Zeitraum 04.10.2010 bis 22.10.2010 (Kalenderwochen 40-42) fehlen Rechnungen, sodass davon auszugehen ist, dass in diesem Zeitraum keine Leistungen erbracht wurden, ansonsten jedoch von der mitbeteiligten Partei – ungeachtet des zeitweiligen Nichtbestehens einer Gewerbeberechtigung – durchgehend (und somit auch im Zeitraum 01.11.2010 bis 28.12.2010) Leistungen für die beschwerdeführende Gesellschaft erbracht wurden.

Die Zurücklegung der Gewerbeberechtigung zum 31.10.2010 dürfte in diesem Zusammenhang auf die tatsächliche Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft keine Auswirkung gehabt haben, zumal die mitbeteiligte Partei bereits nach dem 22.10.2010 durchgehend wieder Leistungen erbrachte, diese fakturierte und die Rechnungen von der beschwerdeführenden Gesellschaft auch bezahlt wurden. Es liegen auch für alle im Zeitraum 01.11.2010 bis 28.12.2010 (das ist jener Zeitraum, in welchem keine Gewerbeberechtigung aufrecht war) liegenden Kalenderwochen Rechnungen der mitbeteiligten Partei vor. Der Zeuge XXXX legte in diesem Zusammenhang dar, dass die mitbeteiligte Partei nach der „Pause“ wiedergekommen sei und „gejammert“ habe, sodass die Zusammenarbeit fortgesetzt worden sei. Die mitbeteiligte Partei legte in diesem Zusammenhang zwar dar, dass die im Zeitraum 01.11.2010 bis 27.12.2010 versucht habe, eine Arbeit zu finden, was gegen eine Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft spricht sowie dass sie sich einmal für einen Zeitraum von drei Wochen wegen fehlender Aufträge zuhause aufgehalten habe. Im Hinblick auf den Zeitraum 01.11.2010 bis 28.12.2010 geht das Bundesverwaltungsgericht dessen ungeachtet von einer Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft aus, zumal dahingehende Abrechnungen vorliegen und Zahlungen geleistet wurden (exemplarisch sei erwähnt, dass die mitbeteiligte Partei am 06.12.2010 EUR 516,00 von der beschwerdeführenden Gesellschaft für diverse Leistungen in den Kalenderwochen 47 und 48 erhielt). Die mitbeteiligte Partei unterlag insoweit offenbar einem Irrtum im Hinblick auf den Zeitraum, in welchem sie keine Leistungen ausführte. Entgegen den Ausführungen der mitbeteiligten Partei am 23.04.2013 kann auch nicht festgestellt werden, dass sich die mitbeteiligte Partei zuvor einmal für drei Wochen

wegen fehlender Aufträge zuhause aufhielt. Die vorliegenden Rechnungen der mitbeteiligten Partei lassen nämlich eine solche längere Arbeitspause überhaupt nicht erkennen lassen und weisen vielmehr unzweifelhaft auf eine durchgehende Tätigkeit der mitbeteiligten Partei hin. Abrechnungen fehlen lediglich für den Zeitraum 04.10.2010 bis 22.10.2010 – wie gerade dargelegt. Nähere Feststellungen dazu waren nicht möglich. Für die untenstehende rechtliche Beurteilung ist es im Übrigen auch unerheblich, ob es vor dem Jahr 2010 – in den Jahren 2008 oder 2009 zu einer dreiwöchigen Arbeitspause kam oder nicht. Einem Dienstnehmer gebührt nämlich nach Maßgabe des UrlG Erholungsurlaub und dauert das Dienstverhältnis für die Zeit des Konsums von Urlaub fort bzw. tritt im Fall eines Anspruchs auf Urlaubersatzleistung eine Verlängerung der Pflichtversicherung in diesem Zeitraum gemäß § 11 Abs. 2 zweiter Fall ASVG ein. Eine dreiwöchige Arbeitspause in den Jahren 2008 oder 2009 wäre demnach bei Vorliegen eines Dienstverhältnisses ohne weiteres im Anspruch auf Erholungsurlaub aufgegangen, ohne dass es zu rechtlich relevanten Auswirkungen auf die unten anzustellende nähere Betrachtung der Jahre 2010 und 2011 gekommen wäre.

Arbeitszeitaufzeichnungen liegen in Ansehung des verfahrensgegenständlichen Zeitraumes nicht vor. Die mitbeteiligte Partei brachte glaubwürdig vor, regelmäßig Mehrdienstleistungen, Nacht- und Wochenendarbeit geleistet zu haben. Dass es zu Nacht- und Wochenendarbeit kam wurde seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft eingeräumt und ist auch durch Übernachtungsrechnungen dokumentiert, wobei Wochenendarbeit insbesondere eine Lackiererei in Eugendorf betraf, die nur während des Stillstandes des dortigen Betriebes am Wochenende gereinigt werden konnte. Nacharbeit fiel etwa in den Filialen der Fast-Food-Kette „XXXX“ an, was von XXXX selbst eingeräumt wurde. Bei diesem Gesamtbild würde auch die Inanspruchnahme eines oder allenfalls auch mehrerer Ruhetage während der Woche zum Zweck des Ausgleiches von Nacharbeitsstunden bzw. als Ersatz für die Wochenendruhe der Annahme einer durchgehenden Beschäftigung nicht entgegenstehen. Zur täglichen Arbeitszeit brachte die mitbeteiligte Partei bereits am 23.04.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt vor, dass ein Arbeitstag acht bis manchmal auch zehn Stunden in Anspruch habe. Ein gegenteiliges substantiiertes Vorbringen der beschwerdeführenden Gesellschaft liegt – von einer pauschalen Bestreitung abgesehen – nicht vor. Der Zeuge XXXX gab in diesem Zusammenhang an, dass die mitbeteiligte Partei seiner Wahrnehmung zufolge „immer auswärts auf Baustellen“ gewesen sei. Auch die Zeugen XXXX äußerten sich nicht in der Richtung, dass die mitbeteiligte Partei nur gelegentlich bzw. nicht durchgehend für die beschwerdeführende Gesellschaft gearbeitet habe.

Das Bundesverwaltungsgericht geht deshalb in freier Beweiswürdigung mangels vorliegender Arbeitszeitaufzeichnungen davon aus, dass die mitbeteiligte Partei insgesamt zumindest 40 Wochenstunden leistete und damit vollbeschäftigt war, zumal die weiteren Arbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. deren Rechtsvorgängerin) im

verfahrensgegenständlichen Zeitraum (von administrativen Kräften abgesehen) bei der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse ausweislich der Auskunft der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse vom 25.09.2019 als vollbeschäftigte Dienstnehmer der Beitragsgruppen A1 bzw. J1 angemeldet waren und im Verfahren kein Hinweis auf Teilzeitbeschäftigungen hervorkamen, sodass die Vollzeitbeschäftigung auch als Regelfall im Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft im Sinn des § 42 Abs. 3 ASVG anzusehen ist, was ebenfalls für die Annahme einer Vollzeitbeschäftigung spricht. Die beschwerdeführende Gesellschaft blieb in diesem Zusammenhang konkrete Bestreitungsbehauptungen schuldig, sodass nicht einmal ersichtlich ist, welche von einer durchgehenden Vollbeschäftigung abweichenden Feststellungen von ihr begehrt werden. Da der Behauptungspflicht nicht entsprochen wurde, erübrigen sich auch weitere amtswegige Nachforschungen (vgl. VwGH 20.06.2001, Zl. 96/08/0203 zur Beitragsgrundlage), wobei mangels vorliegender Unterlagen der beschwerdeführenden Gesellschaft ohnehin kein möglicher Ansatzpunkt für weitere Ermittlungen erkannt werden kann. Die beschwerdeführende Gesellschaft hat auch keine diesbezüglichen Beweisanträge gestellt.

Die mitbeteiligte Partei ließ sich schließlich dem übereinstimmenden Vorbringen sämtlicher Beteiligter zufolge nie vertreten und war nie krankheitsbedingt verhindert. Es wurde auch kein allgemeines und uneingeschränktes Vertretungsrecht zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft (bzw. ihrer Rechtsvorgängerin) vereinbart. Eine dahingehende schriftliche Vereinbarung liegt nicht vor. Ebenso wenig wurde seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft und ihrer Repräsentanten im Verfahren vorgebracht, dass mündlich ein allgemeines und uneingeschränktes Vertretungsrecht vereinbart worden wäre. Die mitbeteiligte Partei legte in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar dar, dass über ein Vertretungsrecht oder eine Vorgehensweise bei Verhinderung der mitbeteiligten Partei nicht gesprochen worden sei und sie alle Aufträge selbst erledigt habe.

Der Zeuge XXXX legte auf die entsprechende Frage explizit dar, darüber von einer Vertretungsmöglichkeit nichts zu wissen, was eindeutig gegen eine entsprechende Vereinbarung spricht. Im Einspruch vom 26.09.2013 bringt die beschwerdeführende Gesellschaft dazu im Ergebnis auch selbst vor, dass keine Vereinbarungen getroffen wurden (*„Er ist aber nie diesbezüglich an die Einspruchswerberin herangetreten“*). Wenn nunmehr im Nachhinein seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft und ihrer Repräsentanten der Standpunkt vertreten wird, dass sich die mitbeteiligte Partei hätte vertreten lassen können, ersetzt die nicht ein substantiiertes Vorbringen zum Bestehen einer solchen Vereinbarung bereits während des verfahrensgegenständlichen Zeitraumes. Das Beweisverfahren ergab im Übrigen keinen Hinweis darauf, dass es tatsächlich zu einer Vertretung kam oder diese Möglichkeit von der mitbeteiligten Partei ernsthaft in Betracht gezogen wurde. Die mitbeteiligte Partei legte zu diesem Punkt vielmehr bereits am 23.04.2013 gegenüber der belangten Sozialversicherungsanstalt dar, nichts

von einer Vertretungsregelung zu wissen und dass persönliche Arbeitspflicht bestanden habe. Gegen ein generelles Vertretungsrecht spricht schließlich entscheidend der bereits erörterte Ablauf bei der Zuteilung der Arbeitsbereiche auf einer Baustelle. Die Einteilung der Arbeiter zu den einzelnen Arbeitsbereichen erfolgte vor Ort durch den zuständigen Außendienstmitarbeiter oder XXXX und richtete sich nach betrieblichen Notwendigkeiten wie der Art der zu verrichtenden Tätigkeit und den Kenntnissen der eingeteilten Arbeiter. Die mitbeteiligte Partei erfuhr demgemäß – zumindest bei komplexeren Aufträgen – regelmäßig erst vor Ort auf der Baustelle, welche Tätigkeit zu verrichten wären. Die organisatorische Handhabung eines uneingeschränkten Vertretungsrechtes, wenn Art und Umfang der Tätigkeit erst vor Ort konkretisiert wurden und den Außendienstmitarbeitern auch eine bestimmte Partie bereits angekündigt war und allenfalls bereits im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Einteilung vorab vorgegeben wurde, stellt sich aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes als dermaßen schwierig dar, dass eine praktische Umsetzung auszuschließen ist. Die betrieblichen Abläufe sprechen vielmehr dafür, dass die beschwerdeführende Gesellschaft das persönliche Erscheinen der mitbeteiligten Partei voraussetzte, was im Ergebnis persönliche Arbeitspflicht der mitbeteiligten Partei bedeutet. Im Übrigen wird zu diesem Punkt auf die folgende rechtliche Beurteilung verwiesen.

2.12. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die vor der belangten Sozialversicherungsanstalt am 16.01.2013 und am 23.04.2013 abgefassten Niederschriften den formalen Voraussetzungen des § 14 AVG entsprechen und diese Urkunden deshalb vollen Beweis dessen liefern, was darin festgehalten wurde (VwGH 25.05.2011, Zl. 2008/08/0057).

Insbesondere steht es der Behörde gemäß § 14 Abs. 3 AVG frei, die Niederschrift der vernommenen Person zur Durchsicht vorzulegen oder alternativ diese vorzulesen. Wenn dazu in der außerordentlichen Revision vorgebracht wird, die mitbeteiligte Partei habe am 16.01.2013 die „Richtigkeit der Niederschrift nicht überprüfen“ können, da ihr diese vorgelesen worden sei, wird damit zumindest implizit der nicht nachvollziehbare Vorwurf erhoben, dass der mitbeteiligten Partei nicht alle ihr Angaben vorgelesen worden wären. Dieser Vorwurf ist nicht nur schon deshalb nicht stichhaltig, weil er erst sehr spät im Verfahren vorgebracht wurde, sondern auch aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts deplatziert, zumal damit der belangten Sozialversicherungsanstalt ohne jeglichen objektiven Anhaltspunkt ein rechtswidriges Vorgehen bei der Abfassung der Niederschrift am 16.01.2013 unterstellt wird.

Dem in der außerordentlichen Revision weiter vorgebrachten Einwand gegen die Niederschrift vom 23.04.2013 ist entgegenzuhalten, dass schon die Darstellung des Sachverhaltes in der außerordentlichen Revision selektiv erfolgt, zumal die Niederschrift auf jeder der drei Seiten von der mitbeteiligten Partei rechts unten in einer ähnlichen Position unterfertigt wurde. Es kann somit aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes keine Rede davon sein, dass die mitbeteiligte Partei die Niederschrift unterfertigt habe, ohne diese zuvor gelesen zu haben. Anderweitige

formale Mängel liegen nicht vor und es gelang der beschwerdeführenden Gesellschaft mit ihrem Vorbringen auch nicht, eine unrichtige Beurkundung aufzuzeigen. Dem Bundesverwaltungsgericht erschließt sich auch der nähere Zweck des Einwandes gegen die Niederschrift vom 23.04.2013 nicht, zumal nicht ausgeführt wird, was die mitbeteiligte Partei bei einer höheren Aufmerksamkeit bei der Kontrolle der Niederschrift an Unrichtigkeiten hätte erkennen können oder müssen.

Entgegen den Ausführungen in der außerordentlichen Revision war die mitbeteiligte Partei im fortgesetzten Verfahren als Partei (und nicht als Zeuge) einzuvernehmen, freilich unter Wahrheitspflicht, und es wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft hinreichend Gelegenheit zur Befragung der mitbeteiligten Partei in der mündlichen Verhandlung eingeräumt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Rechtslage:

Gemäß § 4 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955 idF BGBl. I Nr. 5/2020, unterliegen die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer der Vollversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung, wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet wird.

Dienstnehmer im Sinne des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes ist § 4 Abs. 2 1. Satz ASVG zufolge, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

Gemäß § 10 Abs. 1 erster Satz ASVG beginnt die Pflichtversicherung der Dienstnehmer, der Personen hinsichtlich einer geringfügigen Beschäftigung nach § 5 Abs. 2, der in § 4 Abs. 4 bezeichneten Personen, ferner der gemäß § 4 Abs. 1 Z 9, 10 und 13 Pflichtversicherten, der gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen, der in einem Lehr- oder Ausbildungsverhältnis stehenden Personen, der Personen, denen eine Leistung der beruflichen Ausbildung gewährt wird, sowie der Heimarbeiter und der diesen gleichgestellten Personen unabhängig von der Erstattung einer Anmeldung mit dem Tag des Beginnes der Beschäftigung bzw. des Lehr- oder Ausbildungsverhältnisses.

§ 11 Abs. 1 ASVG erlischt die Pflichtversicherung der im § 10 Abs. 1 bezeichneten Personen, 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.

Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG haben die Dienstgeber 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.

Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt gemäß § 35 Abs. 1 ASVG 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 Mittelpersonen 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 ASVG pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

§ 42 Abs.1 ASVG zufolge haben auf Anfrage des Versicherungsträgers

1. die Dienstgeber,
2. Personen, die Geld- bzw. Sachbezüge gemäß § 49 Abs. 1 und 2 leisten oder geleistet haben, unabhängig davon, ob der Empfänger als Dienstnehmer tätig war oder nicht,
3. sonstige meldepflichtige Personen und Stellen (§ 36),
4. im Fall einer Bevollmächtigung nach § 35 Abs. 3 oder § 36 Abs. 2 auch die Bevollmächtigten,

längstens binnen 14 Tagen wahrheitsgemäß Auskunft über alle für das Versicherungsverhältnis maßgebenden Umstände zu erteilen. Weiters haben sie den gehörig ausgewiesenen Bediensteten der Versicherungsträger während der Betriebszeit Einsicht in alle Geschäftsbücher und Belege sowie sonstigen Aufzeichnungen zu gewähren, die für das Versicherungsverhältnis von Bedeutung sind. Die Versicherungsträger sind überdies ermächtigt, den Dienstgebern alle Informationen über die bei ihnen beschäftigten oder beschäftigt gewesenen Dienstnehmer zu erteilen, soweit die Dienstgeber diese Informationen für die Erfüllung der Verpflichtungen benötigen, die ihnen in sozialversicherungs- und arbeitsrechtlicher Hinsicht aus dem Beschäftigungsverhältnis der bei ihnen beschäftigten oder beschäftigt gewesenen Dienstnehmer erwachsen.

Gemäß § 42 Abs. 3 ASVG zufolge ist, wenn die zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Beurteilung der für das Versicherungsverhältnis maßgebenden Umstände nicht ausreichen, der

Versicherungsträger berechtigt, diese Umstände aufgrund anderer Ermittlungen oder unter Heranziehung von Daten anderer Versicherungsverhältnisse bei demselben Dienstgeber sowie von Daten gleichartiger oder ähnlicher Betriebe festzustellen. Der Versicherungsträger kann insbesondere die Höhe von Trinkgeldern, wenn solche in gleichartigen oder ähnlichen Betrieben üblich sind, anhand von Schätzwerten ermitteln.

Gemäß § 539a Abs. 1 ASVG ist für die Beurteilung von Sachverhalten nach dem ASVG in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes (zB Werkvertrag, Dienstvertrag) maßgebend. Durch den Missbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes können Verpflichtungen nach diesem Bundesgesetz, besonders die Versicherungspflicht, § 539a Abs. 2 ASVG zufolge nicht umgangen oder gemindert werden. Ein Sachverhalt ist gemäß § 539a Abs. 3 ASVG so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre.

3.2. Dienstnehmereigenschaft:

3.2.1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es für die Abgrenzung des Dienstvertrags vom Werkvertrag entscheidend darauf an, ob sich jemand auf gewisse Zeit zur Dienstleistung für einen anderen verpflichtet oder ob er die Herstellung eines Werks gegen Entgelt übernimmt, wobei es sich im zuletzt genannten Fall um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handelt, wohingegen es beim Dienstvertrag primär auf die rechtlich begründete Verfügungsmacht des Dienstgebers über die Arbeitskraft des Dienstnehmers, also auf dessen Bereitschaft zur Erbringung von Dienstleistungen für eine bestimmte Zeit (in Eingliederung in den Betrieb des Leistungsempfängers sowie in persönlicher und regelmäßig damit verbundener wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihm) ankommt (VwGH 10.10.2018, Ra 2015/08/0130 mwN).

Der Werkvertrag begründet demgegenüber in der Regel ein Zielschuldverhältnis. Die Verpflichtung besteht darin, die genau umrissene Leistung bis zu einem bestimmten Termin zu erbringen, mit der Erbringung der Leistung endet das Vertragsverhältnis. Das Interesse des Bestellers und die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind lediglich auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein gewährleistungstauglicher Erfolg der Tätigkeit (VwGH 15.05.2019, Ra 2016/08/0056). Bei der Abgrenzung kommt dem wahren wirtschaftlichen Gehalt im Sinn des § 539a ASVG besondere Bedeutung zu.

Unter einem Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG ist das dienstliche Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit des Dienstnehmers im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG zum Dienstgeber im Sinn des § 35 Abs. 1 ASVG zu verstehen (VwGH 19.02.2016, Zl. 2013/08/0287).

Es erfordert einen übereinstimmenden Willen, dass (abhängige) Dienste entgeltlich geleistet und entgegengenommen werden (vgl. VwGH 20.9.2006, 2004/08/0110; 7.9.2017, Ro 2014/08/0046).

3.2.2. 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, kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers – in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte – das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG ohne weitwendige Untersuchungen vorausgesetzt werden (VwGH 23.05.2019, Ra 2019/08/0088 mwN; 24.07.2018, Ra 2017/08/0045).

Der Verwaltungsgerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung in ähnlich gelagerten Fällen (vgl. etwa zu Spachtelarbeiten im Rahmen eines eigenen Gewerbes VwGH 11.07.2012, Zl. 2012/08/0121; 21.12.2011, Zl. 2010/08/0129 jeweils mwN; zu einfachen Reinigungs- und Wartungstätigkeiten VwGH 21.12.2011, Zl. 2010/08/0089) nämlich davon aus, dass die Innehabung von Gewerbescheinen für Tätigkeiten, die keine besondere Qualifikation erfordern und üblicherweise auch von abhängigen Beschäftigten erbracht werden, durch Personen, die ohne eigene wesentliche Betriebsmittel am Wirtschaftsleben teilnehmen und im Grunde nur über ihre eigene Arbeitskraft disponieren, einen verbreiteten Missbrauch der Gewerbeordnung darstellt, der einerseits der Verschleierung abhängiger Beschäftigungsverhältnisse dient und andererseits oft Tätigkeiten betrifft, bei denen nicht auszuschließen ist, dass es sich um gegen Stunden- oder Taglohn oder gegen Werkentgelt zu leistende Verrichtungen einfachster Art handelt, die gemäß § 2 Abs. 1 Z. 8 GewO 1994 ohnehin von der Gewerbeordnung ausgenommen sind.

Ausweislich der Feststellungen war Gegenstand der Tätigkeit der mitbeteiligten Partei die Reinigung von Lüftungsanlagen und von Klimageräten, vorzugsweise in Gewerbebetrieben und in der Gastronomie und umfasste einfache handwerkliche Verrichtungen zu Reinigungs- und Reparaturzwecken ebenso wie den Austausch von Filtern und das Hantieren mit industriellen Putz- und Lösungsmitteln, die vor Ort angerührt und mittels Spritzgeräten aufgebracht und sodann mittels Dampfstrahler abgespritzt wurden, sowie die Vorbereitung und die abschließende Reinigung des Arbeitsbereichs. Vereinzelt wurde die mitbeteiligte Partei auch für Einkäufe und als Fahrer eingesetzt.

Bei den geschilderten Tätigkeiten handelt es sich um einfache manuelle Tätigkeiten im Sinn der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die bei ihrer Ausführung keinen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers erlauben. Schon deshalb ist das Vorliegen eines Dienstverhältnisses indiziert. Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang bereits erkannt, dass beim Antreffen von Personen bei einfachen

Reinigungstätigkeiten schon die Lebenserfahrung auf ein Dienstverhältnis hindeutet und davon ausgegangen werden kann, wenn im Verfahren nicht atypische Umstände dargelegt werden (VwGH 26.05.2014, Zl. 2012/08/0207; 22.07.2013, Zl. 2012/08/0033). Atypische Umstände im Sinn dieser Rechtsprechung kamen im gegenständlichen Verfahren nicht hervor.

Die mitbeteiligte Partei erlangte für ihre Tätigkeit zwar (erst mit 01.03.2008) eine Gewerbeberechtigung, allerdings lediglich für das freie Gewerbe der Reinigung von Lüftungsanlagen unter explizitem Ausschluss jeglicher Tätigkeiten, die einen Befähigungsnachweis erfordern. Der Gewerbewortlaut unterstreicht somit, dass sich die Leistungen der mitbeteiligten Partei in der Erbringung einfacher manueller Tätigkeiten erschöpfen.

Im Fall des Vorliegens einer Beschäftigung in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit steht darüber hinaus der Umstand, dass die beschäftigte Person über eine einschlägige Gewerbeberechtigung verfügte und auf Grund der damit bewirkten Zugehörigkeit zur Wirtschaftskammer nach § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG in der gewerblichen Sozialversicherung pflichtversichert waren, dem Eintritt einer am Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses anknüpfenden Pflichtversicherung im Sinn des § 4 Abs. 1 Z 1 iVm. Abs. 2 ASVG nicht entgegen (VwGH 21.08.2017, Ra 2016/08/0119; 02.09.2015, Ra 2015/08/0078 mwN). Dem Vorliegen einer Gewerbeberechtigung kommt damit im Ergebnis keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu.

Schon aufgrund dieser einleitenden Erwägungen erweist sich die im angefochtenen Bescheid vertretene Rechtsansicht als zutreffend, dass die mitbeteiligte Partei als Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft im verfahrensgegenständlichen Zeitraum anzusehen ist.

3.2.3. Zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft wurden keine schriftlichen, sondern lediglich mündliche Vereinbarungen getroffen. In Anbetracht des festgestellten Sachverhaltes liegt eine auf unbestimmte Zeit abgeschlossene Vereinbarung zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft vor.

Wenn die beschwerdeführende Gesellschaft dazu (insbesondere in der außerordentlichen Revision) vorbringt, die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei habe in einer „*Aneinanderreihung einzelner Werkverträge*“ bestanden, kann das Bundesverwaltungsgericht nicht erkennen, dass der mitbeteiligten Partei überhaupt die Herstellung eines Werks in Gestalt eines Endproduktes – wie in der eingangs referierten Rechtsprechung beschrieben – überantwortet wurde. Gerade in jenen Fällen, in welchen die mitbeteiligte Partei gemeinsam mit anderen (unselbständig beschäftigten) Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verbund tätig war, mangelt es schon an einer individualisierten und konkreten Leistung der mitbeteiligten Partei. Soweit es zu einer Abgrenzung von Arbeitsbereichen kam, erfolgte diese im Rahmen

betrieblichen Organisation der beschwerdeführenden Gesellschaft zum Zweck der effizienten Abarbeitung eines Auftrages erfolgte und nicht deshalb, um der mitbeteiligten Partei die abgesonderte Herstellung eines bestimmten Werks oder Abschnitts zu ermöglichen. Die von der mitbeteiligten Partei erbrachten Leistungen wurden diesfalls auch nicht gesondert dokumentiert, was jedoch für die Geltendmachung von Gewährleistungs- bzw. Erfüllungsansprüchen wesentlich gewesen wäre. Sofern eine Dokumentation erfolgte, diente diese darüber hinaus den Feststellungen und den diesbezüglichen beweiswürdigen Erwägungen zufolge zu dem Zweck, allfälligen Reklamationen von Kunden gegenüber der beschwerdeführenden Gesellschaft vorzubeugen und den Zustand der Anlage für allfällige Folgeaufträge für die beschwerdeführende Gesellschaft festzuhalten. Die Dokumentationen erfolgten somit im Interesse des Betriebes der beschwerdeführenden Gesellschaft und nicht dazu, um Gewährleistungs- bzw. Erfüllungsansprüche gegenüber der mitbeteiligten Partei zu sichern. Dafür sprechen im Ergebnis auch die abgeschlossenen Vergleiche, wobei die beschwerdeführende Gesellschaft in diesem Zusammenhang zum Ausdruck brachte, dass die Gewährleistungs- bzw. Erfüllungsansprüche gegenüber der mitbeteiligten Partei nicht von Interesse waren und die beschwerdeführende Gesellschaft vielmehr an einer Bereinigung interessiert war.

Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes war die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft auf die regelmäßig wiederkehrende Erbringung einfacher manueller Tätigkeiten gerichtet und bestand die wesentliche Leistungsverpflichtung in der wiederkehrenden Zurverfügungstellung der Arbeitskraft der mitbeteiligten Partei für eine wiederholte, fortlaufende Tätigkeit im Rahmen des Betriebes der beschwerdeführenden Gesellschaft eindeutig im Vordergrund und nicht die Herstellung weniger, in sich abgeschlossener Werke mit anschließendem Ende des Vertragsverhältnisses.

Werden laufend zu erbringende (Dienst)Leistungen nur in (zeitliche) Abschnitte zerlegt und zu Werken erklärt, um diese zum Gegenstand der Leistungsverpflichtung zu machen, so ist dies in Fällen, in denen Erwerbstätige über keine maßgebliche eigene betriebliche Organisation verfügen und im Wesentlichen nur über den Einsatz der eigenen, zumal keine besondere Qualifikation aufweisenden Arbeitskraft disponieren, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) für die Beurteilung der Pflichtversicherung nicht maßgebend (VwGH 28.03.2017, Ra 2017/08/0016). Der Argumentation der beschwerdeführenden Gesellschaft, die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei habe in einer „Aneinanderreihung einzelner Werkverträge“ bestanden, ist auch vor diesem Hintergrund der Boden entzogen. Die mitbeteiligte Partei verfügte über keine eigene betriebliche Organisation und trat nicht aktiv am Markt auf. Sie stellte – unter Zugrundelegung der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise – der beschwerdeführenden Gesellschaft exklusiv ihre Arbeitskraft zur Verfügung, um Tätigkeiten zu erbringen, für die keine besondere Qualifikation erforderlich war.

Auch ausgehend davon ist das Vorliegen eines oder mehrerer aneinandergereihter Werkverträge zu verneinen.

3.2.4. Ob bei Erfüllung einer übernommenen Arbeitspflicht die Merkmale persönlicher Abhängigkeit einer Person vom Empfänger der Arbeit gegenüber jenen persönlicher Unabhängigkeit überwiegen und somit persönliche Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG gegeben ist, hängt davon ab, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet oder – wie bei anderen Formen einer Beschäftigung (zum Beispiel auf Grund eines freien Dienstvertrages) – nur beschränkt ist. Die unterscheidungskräftigen Kriterien sind nur die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie zum Beispiel die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeit) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt. Erlaubt im Einzelfall die konkrete Gestaltung der organisatorischen Gebundenheit des Beschäftigten in Bezug auf Arbeitsort, Arbeitszeit und arbeitsbezogenes Verhalten keine abschließende Beurteilung des Überwiegens der Merkmale persönlicher Abhängigkeit, so können im Rahmen der vorzunehmenden Beurteilung des Gesamtbildes der Beschäftigung auch diese an sich nicht unterscheidungskräftigen Nebenkriterien ebenso wie die Art des Entgelts und der Entgeltleistung (§ 49 ASVG), die an sich in der Regel wegen des gesonderten Tatbestandscharakters des Entgelts für die Dienstnehmereigenschaft nach § 4 Abs. 2 ASVG für das Vorliegen persönlicher Abhängigkeit nicht aussagekräftig sind, von maßgebender Bedeutung sein (VwGH 03.04.2019, Ro 2019/08/0003 mwN).

Ausgehend davon ist zunächst festzuhalten, dass die administrative Abwicklung der Rechnungslegung der mitbeteiligten Partei allenfalls als Nebenkriterium unter dem Gesichtspunkt der Entgeltleistung für die Beurteilung des Überwiegens der Merkmale persönlicher Abhängigkeit herangezogen werden könnte. Da – wie sogleich auszuführen sein wird – bereits die nach der zitierten Rechtsprechung unterscheidungskräftigen Kriterien zu einem Ergebnis führen, kommt Nebenkriterien wie den Modalitäten der Entgeltleistung keine entscheidungswesentliche Bedeutung zu.

3.2.5. Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG und damit eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ist stets die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. Persönliche Arbeitspflicht ist (unter anderem) dann nicht gegeben, wenn demjenigen, dessen Leistungserbringung zu beurteilen ist, eine generelle Vertretungsbefugnis bei Erbringung dieser

Leistung eingeräumt ist oder wenn ein Beschäftigter die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen kann (sanktionsloses Ablehnungsrecht, siehe dazu VwGH 24.11.2016, Ra 2016/08/0011 mwN). Der Empfänger der Dienstleistungen kann unter solchen Umständen nicht darauf bauen und entsprechend disponieren, dass dieser Beschäftigte an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit für Dienstleistungen vereinbarungsgemäß zur Verfügung steht (VwGH 03.04.2019, Ro 2019/08/0003).

Selbst die Vereinbarung eines Vertretungsrechts kann allerdings – unter dem Gesichtspunkt der Beurteilung von Sachverhalten in wirtschaftlicher Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) – die persönliche Arbeitspflicht nur dann ausschließen, wenn diese Befugnis entweder in der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses auch tatsächlich geübt wurde oder wenn die Parteien bei Vertragsabschluss nach den Umständen des Einzelfalles zumindest ernsthaft damit hätten rechnen konnten, dass von der generellen Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden würde und die Einräumung dieser Vertretungsbefugnis nicht mit anderen vertraglichen Vereinbarungen im Widerspruch stünde (VwGH 24.07.2018, Ra 2017/08/0045). Auch die ausdrücklich vereinbarte Befugnis, Arbeitsleistungen sanktionslos ablehnen zu können, stünde im Verdacht ein Scheingeschäft zu sein, wenn eine solche Vereinbarung mit den objektiven Anforderungen der Unternehmensorganisation nicht in Einklang zu bringen wäre (VwGH 14.02.2013, Zl. 2012/08/0268).

Im Zweifel ist persönliche Arbeitspflicht anzunehmen, wenn eine generelle Vertretungsbefugnis weder behauptet noch festgestellt worden ist. Eine ausdrückliche Untersagung der Vertretung bei der Erbringung von Arbeitsleistungen ist nicht erforderlich (VwGH 28.03.2012, Zl. 2012/08/0032).

Im gegenständlichen Fall liegt weder ein sanktionsloses Ablehnungsrecht im Sinn der zitierten Rechtsprechung vor, noch wurde eine generelle Vertretungsbefugnis vereinbart bzw. geübt.

Ein Ablehnungsrecht wurde ausweislich der Feststellungen zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht vereinbart. Es kam auch lediglich in einem Fall dazu, dass die mitbeteiligte Partei wegen Übermüdung eine angeblich zuvor bereits angenommene Einteilung ablehnte, wobei sich darüber einerseits eine Auseinandersetzung entwickelte und andererseits der Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft in der mündlichen Verhandlung dazu vorbrachte, dass ihm deshalb ein Schadenersatzanspruch zugestanden sei – was aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes die Annahme eines sanktionslosen Ablehnungsrechtes ausschließt, auch wenn im Anlassfall keine Konsequenzen gezogen wurden, da bei einem sanktionslosen Ablehnungsrecht weder Auseinandersetzungen aufgrund einer Ablehnung zu erwarten sind, noch Raum für Schadenersatzansprüche bestehen. In der Folge nahm die mitbeteiligte Partei aus Angst vor Kündigung auch davon Abstand, weitere Einteilungen

abzulehnen. Von einem Recht der mitbeteiligten Partei, die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen zu können, kann somit und auch aufgrund der langjährigen und stets persönlich ausgeübten Tätigkeit der mitbeteiligten Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft keine Rede sein.

Ein sanktionsloses Ablehnungsrecht wäre auch mit den Anforderungen der Unternehmensorganisation nicht in Einklang zu bringen. Seitens der beschwerdeführenden Gesellschaft wurde eine Einteilung der Arbeiter bzw. Monteure zu den einzelnen Baustellen in Abhängigkeit vom Umfang und der Komplexität der anfallenden Arbeiten vorgenommen. Die zeitliche Dimension der Abarbeitung eines Auftrages (insbesondere im Hinblick auf den Zeitpunkt der Fertigstellung und auf Nacht- oder Wochenendarbeit) hatte sich strikt an den Bedürfnissen des Kunden zu orientieren, da die Anlagen nur bei Betriebsstillstand gereinigt werden konnten. Darüber hinaus kam es oft zu kurzfristigen Aufträgen. Der mitbeteiligten Partei kam zumindest bei der Zuteilung zu Baustellen keine Dispositionsmöglichkeit und in der Folge kein Ablehnungsrecht mehr zu, was nach der Rechtsprechung für die Annahme persönlicher Arbeitspflicht bereits ausreicht.

Ausgehend davon war es für die beschwerdeführende Gesellschaft notwendig, bei der Einteilung der verfügbaren Personalressourcen abhängig von zeitliche Dimension der Abarbeitung eines Auftrages und vom Umfang und der Komplexität der anfallenden Arbeiten zu disponieren. Bei einem sanktionslosen Ablehnungsrecht kann jedoch der Empfänger der Dienstleistungen nicht unter solchen Umständen nicht darauf bauen und entsprechend disponieren, dass der Beschäftigte an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit für Dienstleistungen vereinbarungsgemäß zur Verfügung steht. Gerade das, nämlich dass die mitbeteiligte Partei sich bei der zugewiesenen Baustelle zum vereinbarten Termin einfand, wurde indes von der beschwerdeführenden Gesellschaft verlangt und war in Anbetracht der Unternehmensorganisation auch objektiv zwingend erforderlich. Der festgestellte Ablauf der Leistungserbringung durch die beschwerdeführende Gesellschaft schließt ein sanktionsloses Ablehnungsrecht somit auch faktisch aus.

Eine generelle Vertretungsbefugnis wurde ausweislich der Feststellungen zwischen der mitbeteiligten Partei und der beschwerdeführenden Gesellschaft ebenfalls nicht vereinbart. Die mitbeteiligte Partei ließ sich darüber hinaus nie vertreten oder zog Hilfskräfte bei, sodass eine allfällige Vertretungsbefugnis jedenfalls tatsächlich nicht gelebt wurde. Nach den Umständen des Einzelfalles war auch nicht ernsthaft damit zu rechnen, dass von einer generellen Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden würde. Die mitbeteiligte Partei verfügte zu Beginn ihrer Tätigkeit und auch nicht während des Verlaufs der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft über keine unternehmerische Organisation und strebte ein unselbständiges Dienstverhältnis an. Es fehlte somit von vornherein an potentiellen Vertretern

oder Hilfskräften, auf die die mitbeteiligte Partei zugreifen könne. In Anbetracht der festgestellten Umstände der Anbahnung der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft musste es deren Repräsentanten auch bewusst gewesen sein, dass die mitbeteiligte Partei ausschließlich ihre persönliche Arbeitskraft zur Verfügung stellen konnte. Darüber hinaus war die mitbeteiligte Partei in den Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft integriert und wurde Baustellen zugeteilt. Dort wo Baustellen von Außendienstmitarbeitern betreut wurden, wurde diesen bekannt gegeben, welche Arbeiter bzw. Monteure erscheinen würden und eine Einteilung entweder vorgegeben oder vor Ort getroffen. Die Einteilung richtete sich nach betrieblichen Notwendigkeiten wie der Art der zu verrichtenden Tätigkeit und den Kenntnissen der eingeteilten Arbeiter. Die mitbeteiligte Partei erfuhr demgemäß zumindest bei komplexeren Aufträgen – wie bereits im Rahmen der Beweiswürdigung erläutert – erst vor Ort, welche Tätigkeit zu verrichten wären. Die organisatorische Handhabung eines Vertretungsrechtes, wenn Art und Umfang der Tätigkeit überhaupt erst vor Ort konkretisiert wurde und den Außendienstmitarbeitern auch eine bestimmte Partie namentlich bereits angekündigt war und allenfalls bereits im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Einteilung vorab vorgegeben wurde, stellt sich aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes als dermaßen schwierig dar, dass eine praktische Umsetzung bei Zugrundelegung einer wirtschaftliche Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) auszuschließen ist. Die Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft berichteten darüber hinaus von der Wichtigkeit eines einheitlichen Auftrittes der beschwerdeführenden Gesellschaft nach außen sowie die Notwendigkeit der Einhaltung hoher Qualitätsstandards, was tendenziell ebenfalls gegen eine generelle Vertretungsbefugnis spricht. Die betrieblichen Abläufe, die langjährige persönliche Tätigkeit der mitbeteiligte Partei für die beschwerdeführende Gesellschaft und die im Beweisverfahren getätigten Aussagen sprechen vielmehr dafür, dass die beschwerdeführende Gesellschaft – ebenfalls unter Zugrundelegung einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) – das persönliche Erscheinen der mitbeteiligten Partei voraussetzte.

Die mitbeteiligte Partei war somit im Ergebnis zur persönlichen Erbringung von Leistungen verpflichtet und kam dieser Pflicht auch stets nach.

Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass nach der Rechtsprechung selbst im Fall der (hier nicht festgestellten) Möglichkeit, bestimmte Arbeiten aus einem größeren Angebot auswählen konnte, nicht gleichbedeutend mit der Befugnis ist, Aufträge (schlechthin) sanktionslos ablehnen zu können (VwGH 02.07.2008, Zl. 2005/08/0023). Selbst wenn der mitbeteiligten Partei im Hinblick auf die Auswahl von einzelnen Baustellen eine Dispositionsmöglichkeit zugekommen wäre, wäre dies nicht mit der Befugnis gleichzusetzen, Aufträge schlechthin sanktionslos ablehnen zu können.

3.2.6. Für die Beurteilung, ob eine Erwerbstätigkeit in persönlicher Abhängigkeit ausgeübt wird, ist es von besonderer Aussagekraft, ob der Erwerbstätige in einen Betrieb mit einer vom

Dienstgeber determinierten Ablauforganisation in einer Weise eingebunden war, dass dies der Erteilung ausdrücklicher persönlicher Weisungen und entsprechender Kontrollen gleichgehalten werden kann. Die Einbindung eines Dienstnehmers in eine Betriebsorganisation hat in der Regel zur Folge, dass dieser den insoweit vorgegebenen Ablauf der Arbeit nicht jederzeit selbst regeln oder ändern kann (sogenannte stille Autorität des Dienstgebers, vgl. VwGH 14.11.2018, Ra 2018/08/0172).

Bei Beschäftigten, die ihre Tätigkeit disloziert, d.h. in Abwesenheit des Dienstgebers oder des von ihm Beauftragten außerhalb einer Betriebsorganisation ausüben, stellt sich die Frage der Weisungsgebundenheit im Hinblick auf das arbeitsbezogene Verhalten in anderer Weise als bei einer Einbindung in eine Betriebsorganisation. Wesentlich bei Fällen der Beschäftigung z.B. als Vertreter oder als Außendienstmitarbeiter ist, dass aus den Umständen, unter denen die Beschäftigung verrichtet wurde, abgeleitet werden kann, dass der Beschäftigte einem seine Bestimmungsfreiheit ausschaltenden Weisungs- und Kontrollrecht des Arbeitgebers unterlag. Dabei schadet es nicht, wenn der Arbeitgeber infolge der vom Unternehmenssitz dislozierten oder überwiegend in seiner Abwesenheit verrichteten Beschäftigung nicht in der Lage war, konkrete Weisungen zu erteilen, wenn nur aus den von ihm getroffenen vertraglichen faktischen Vorkehrungen abgeleitet werden kann, dass ein an die Stelle der Weisungsmöglichkeit tretendes wirksames Kontrollrecht, wenn auch nur in Form der Kontrollmöglichkeit des Arbeitgebers bestanden hat (VwGH 02.05.2012, Zl. 2010/08/0083). In solch einem Fall wird das Vorliegen eines persönlichen Abhängigkeitsverhältnisses in der Regel durch eine über die bloß sachliche Kontrolle des Ergebnisses einer Tätigkeit hinausgehende, die persönliche Bestimmungsfreiheit einschränkende Kontrollmöglichkeit bzw. durch (auf das Ergebnis derartiger Kontrollen aufbauende) persönliche Weisungen dokumentiert (VwGH 01.10.2015, Ro 2015/08/0020). Diese Fälle sind auch nicht anders zu beurteilen als jene, in denen sich Weisungen an den Beschäftigten aus anderen Gründen erübrigen, etwa weil der Arbeitnehmer von sich aus weiß, wie er sich im Betrieb des Dienstgebers zu bewegen und zu verhalten hat (VwGH 13.11.2013, Zl. 2013/08/0150).

Der Verwaltungsgerichtshof hat ferner bereits erkannt, dass die für die persönliche Abhängigkeit charakteristische weitgehende Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit auch dann vorliegt, wenn der Beschäftigte aufgrund einer Vereinbarung, der Betriebsübung oder der Art der Tätigkeit den Beginn und die Dauer der Arbeitszeit (dasselbe gilt für den Arbeitsort) weithin selbst bestimmen kann. Hat dabei die Ungebundenheit ihre Grenze in der unterschiedlichen Dringlichkeit der Angelegenheiten und den betrieblichen Erfordernissen, sodass die Arbeitserbringung letztlich doch im Kern an den Bedürfnissen des Dienstgebers orientiert sein muss, so spricht dies für ein Verhältnis persönlicher Abhängigkeit (VwGH 08.07.2019, Ra 2017/08/0119 mwN).

Im gegenständlichen Fall unterlag die mitbeteiligte Partei sowohl einer Bindung in Bezug auf den Beginn, als auch in Bezug auf die Dauer der Arbeitszeit. Der mitbeteiligten Partei wurde

vorgegeben, wann sie sich zur Einweisung auf der Baustelle einzufinden hatte bzw. richtete sich dieser Zeitpunkt – sofern es keine Einweisung durch einen Außendienstmitarbeiter oder anderen Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft gab – nach den Bedürfnissen der Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft, insbesondere nach den Stillstands- bzw. Ruhezeiten in den Betrieben oder der Einräumung des Zutritts. Die mitbeteiligte Partei genoss somit keine Entscheidungsfreiheit im Hinblick auf den Arbeitsbeginn und es war ihr auch vorgegeben, bis zu welchem Zeitpunkt die Arbeiten auf der Baustelle abzuschließen waren. Ausgehend davon ergaben sich die zeitlichen Notwendigkeiten im Hinblick auf die Abfahrt zur Baustelle vom Betriebsgelände der beschwerdeführenden Gesellschaft. Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass eine ansonsten flexible Gestaltung der Arbeitszeiten oder Flexibilität bei der Gestaltung von Pausen unter dem Gesichtspunkt des Überwiegens der Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs 2 ASVG ein Verhältnis persönlicher Abhängigkeit nicht ausschließt (VwGH 21.08.2017, Ra 2016/08/0119).

Die mitbeteiligte Partei unterlag ferner in Bezug auf die Einteilung zu Baustellen keiner Wahlfreiheit und hatte sich vielmehr der von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft vorgenommenen Einteilung zu fügen, womit der mitbeteiligten Partei der Arbeitsort vorgegeben war. Der Arbeitsort war wiederum davon abhängig, welche Kunden die beschwerdeführende Gesellschaft akquirierte, sodass im Ergebnis ausschließlich die Interessen der beschwerdeführenden Gesellschaft maßgeblich waren und der mitbeteiligten Partei keine Wahlfreiheit in Bezug auf den Arbeitsort zukam. Wesentlich ist, dass die mitbeteiligte Partei auch insoweit in Bezug auf den Arbeitsort gebunden war, als sie regelmäßig das Betriebsgelände der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX aufsuchen musste, da dort die Einteilung zu den Baustellen vorgenommen wurde und dies überwiegend von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft persönlich vorgenommen wurde. Die mitbeteiligte Partei verfügte im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft auch über ein eigenes Fach (wie auch die anderen Arbeiter), wo Aufträge abgelegt wurden, sodass die mitbeteiligte Partei im Ergebnis auch dazu gezwungen war, dieses Fach regelmäßig zu inspizieren. Demgegenüber war nicht feststellbar, dass der mitbeteiligten Partei Aufträge an ihre in der Privatwohnung unterhaltene Geschäftsanschrift übermittelt wurden. Schließlich war das Betriebsgelände der beschwerdeführenden Gesellschaft in XXXX Ausgangs- und Endpunkt der Abfahrten der eingeteilten Parteien mit den Firmenfahrzeugen zu den einzelnen Baustellen. Ungeachtet des Charakters der Tätigkeit als Außendiensttätigkeit bestand somit eine maßgebliche örtliche Bindung der mitbeteiligten Partei an das Betriebsgelände bzw. das Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft.

In Bezug auf das Arbeitsverfahren ist wesentlich, dass die mitbeteiligte Partei weder über theoretische, noch über praktische Vorkenntnisse verfügte und auf die Tätigkeit erst von der

mitbeteiligter Partei angelernt wurde – was schon für sich alleine das Vorliegen eines Werkvertrages ausschließt, zumal es nicht im Wesen des Werkvertrages liegt, dass der Werkbesteller dem Werkunternehmen vor der Bestellung erst die Kenntnisse vermittelt, die zur Herstellung des Werkes notwendig sind. Die mitbeteiligte Partei konnte somit lediglich jene Kenntnisse einsetzen, die ihr von den Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft zuvor vermittelt wurden, was im Ergebnis bedeutet, dass die mitbeteiligte Partei lediglich ihre Arbeitskraft einbrachte und sich in Bezug auf das Arbeitsverfahren insoweit an den Vorstellungen des Dienstgebers orientieren musste, als ihr das Arbeitsverfahren von diesem vermittelt wurde. Nach der Einschulung wusste die mitbeteiligte Partei, wie sie sich in Bezug auf das Arbeitsverfahren zu verhalten hatte, was entsprechende Weisungen erübrigte.

Es konnte im Beweisverfahren abseits davon weder ein maßgeblicher eigener Gestaltungsspielraum der mitbeteiligten Partei im Hinblick auf deren Tätigkeit festgestellt werden, noch wäre die mitbeteiligte Partei dazu befähigt gewesen, zumal sie lediglich die von der beschwerdeführenden Gesellschaft angelernten Arbeitsschritte ausführen konnte. Die Tätigkeit bzw. die Verrichtungen der mitbeteiligten Partei unterschieden sich deshalb – insbesondere in qualitativer Hinsicht – auch nicht von jenen der sonst bei der beschwerdeführenden Gesellschaft (unselbständig) beschäftigten Arbeiter.

Die mitbeteiligte Partei unterlag schließlich vor Ort regelmäßig tätigkeits- und verhaltensbezogenen Weisungen der Außendienstmitarbeiter oder anderen Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft bei der Einweisung auf der Baustelle, wo ihr die zu reinigenden Anlagen bzw. Anlagenteile gezeigt wurden und auch organisatorische Einteilungen erfolgten. Die Einteilung der Arbeitsbereiche wurde dabei ebenso von Außendienstmitarbeiter oder anderen Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft einseitig getroffen, wie die Festlegung von Fertigstellungsterminen und es wurde beim mehrtätigen Aufträgen auch der Arbeitsbeginn für die einzelnen Tage vorab festgelegt. Die mitbeteiligte Partei unterlag somit regelmäßig Weisungen in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten. Das Bundesverwaltungsgericht verkennt im gegebenen Zusammenhang nicht, dass der mitbeteiligten Partei mit zunehmender Erfahrung die wiederkehrende Erledigung regelmäßig zu verrichtenden Reinigungsarbeiten bei bestimmten ständigen Kunden der beschwerdeführenden Gesellschaft überantwortet wurde und auch nicht in jedem Fall eine Einweisung vor Ort erfolgte. In diesen Fällen entfiel die Einweisung jedoch nur, weil die mitbeteiligte Partei bereits wusste, wie sie sich zu verhalten hatte, sodass diese Fälle nicht unterscheidungskräftig sind (VwGH 17.12.2002, Zl. 99/08/0102).

Die erforderlichen Arbeitsmittel wurde schließlich ebenso von der beschwerdeführenden Gesellschaft gestellt, wie die Anfahrt zu den Baustellen regelmäßig mit Fahrzeugend er beschwerdeführenden Gesellschaft erfolgte.

Von einer vollständigen Integration der mitbeteiligten Partei in die betriebliche Organisation ist somit auszugehen, was wiederum im Sinn der eingangs zitierten Rechtsprechung zum Ergebnis führt, dass die mitbeteiligte Partei einer für die stille Autorität eines Dienstgebers charakteristischen Eingliederung der Arbeitskraft in eine vom Dienstgeber bestimmte Ablauforganisation und damit einer für die persönlicher Abhängigkeit charakteristischen weitgehenden Ausschaltung der (eigenen) Bestimmungsfreiheit unterlag. Auf eine ausdrückliche Erteilung persönlicher Weisungen kommt es unter diesen Umständen der Rechtsprechung zufolge gar nicht mehr an.

Während der Ausführung unterlag die mitbeteiligte Partei dessen ungeachtet – gleich wie die unselbständig beschäftigten Arbeiter der beschwerdeführenden Gesellschaft – zumindest bei im Verbund zu verrichtenden Abreiten fallweise Nachschauten und Kontrollen im Hinblick auf die Wahrung des Fertigstellungstermins, wobei nicht nur eine jederzeitige Kontrollmöglichkeit bestand, sondern solche Kontrollen auch während der Leistungserbringung tatsächlich erfolgten. Bei qualitativen Mängeln wurden vor Ort sogleich Nacharbeiten wie etwa zusätzliche Reinigungstätigkeiten angeordnet.

Wickelte die mitbeteiligte Partei Baustellen alleine ab und wurde kein Außendienstmitarbeiter für die Abnahme der Leistung beigezogen, war die mitbeteiligte Partei verpflichtet, den Arbeitsbereich vor der Aufnahme und nach Abschluss der Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft fotografisch zu dokumentieren, um allfälligen Reklamationen vorzubeugen und den Zustand der Anlage für allfällige Folgeaufträge für die beschwerdeführende Gesellschaft festzuhalten. Derartige besonderen Berichterstattungspflichten sind als personenbezogene Kontrollmechanismen für die stille Autorität des Dienstgebers charakteristisch (VwGH 14.11.2018, Ra 2018/08/0172 mwN). Aufgrund der betrieblichen Organisation hegt das Bundesverwaltungsgericht auch keinen Zweifel daran, dass die mitbeteiligte Partei auch bei von ihr alleine (ohne Beteiligung eines Außendienstmitarbeiters) abgearbeiteten Baustellen einer jederzeitigen Kontrollmöglichkeit unterlag und auch eine Kontrollbefugnis der Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft bestand.

Darüber hinaus kann in Anbetracht der Feststellungen und des Umstandes, dass die mitbeteiligte Partei manuelle Tätigkeiten ohne einen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum in Bezug auf Arbeitsausführung und Verwertbarkeit durchführte, wie bereits erwähnt davon ausgegangen werden, dass sie nach der Einschulung von sich aus wusste, wie sie sich im Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft zu bewegen und zu verhalten hat.

Für das Vorliegen einer Beschäftigung in persönlicher Abhängigkeit sprechen schließlich die lange Dauer des Beschäftigungsverhältnisses und der Umstand, dass die mitbeteiligte Partei ihre Arbeitskraft exklusiv der beschwerdeführenden Gesellschaft zur Verfügung stellte, sie (von einem

an den Steuerberater ausgelagerten Mindestmaß an eigener Buchhaltung abgesehen) über keine eigene betriebliche Organisation verfügte, sich selbst keines Hilfspersonals bediente und auch selbst nicht aktiv am Markt als Unternehmer auftrat. Dass die mitbeteiligte Partei für einige Monate zu Beginn ihrer Tätigkeit ein eigenes Fahrzeug mit Kastenaufbau besessen hat – die Anschaffung wurde von der beschwerdeführenden Gesellschaft veranlasst und ist bei Zugrundlegung einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise (§ 539a ASVG) insbesondere aufgrund des mangelnden Bedürfnisses der mitbeteiligten Partei an einem Fahrzeug aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes als Scheinhandlung zu qualifizieren – schadet bei einer Gesamtbetrachtung nicht. Nach dem unfallbedingtem Ausscheiden dieses Fahrzeuges bediente sich die mitbeteiligte Partei in der Folge nämlich (bis auf hier nicht relevante Ausnahmefälle) ausschließlich des Fuhrparks der beschwerdeführenden Gesellschaft und tätigte keine Ersatzanschaffung eines Fahrzeuges mit Kastenaufbau, was die Eingliederung in den Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft besonders eindrucksvoll verdeutlicht.

Dass die mitbeteiligte Partei über keine eigenen Arbeitsmittel verfügte, den Fuhrpark der beschwerdeführenden Gesellschaft nutzte, gemeinsam mit weiteren Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft zu Baustellen an- und abfuhr und von den bei der beschwerdeführenden Gesellschaft unselbständig tätigen Arbeitern als „Arbeiter wie wir“ wahrgenommen wurde und wie diese über ein eigenes Fach im Büro der beschwerdeführenden Gesellschaft verfügte rundet das Bild ab und verdeutlicht das hohe Ausmaß der Einbindung in die Betriebsorganisation. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes besteht bei einer Gesamtbetrachtung kein Zweifel daran, dass die mitbeteiligte Partei ihre Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft in persönlicher Abhängigkeit ausgeübt hat.

3.2.7. Die mitbeteiligte Partei wurde mit Pauschalzahlungen entlohnt, wobei die Höhe der Pauschale von Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft einseitig festgesetzt wurde und die näheren Parameter der Entgeltbildung nicht festgestellt waren.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei den Modalitäten der Entlohnung um einen für die Frage des Vorliegens eines Dienstverhältnisses grundsätzlich nicht ausschlaggebenden Aspekt, der nur dann in die Beurteilung einzubeziehen ist, wenn die durch den Zweck und die Eigenart der erbrachten Dienstleistung bedingte Bindung des Beschäftigten an Vorgaben in Bezug auf die Arbeitszeit, den Arbeitsort und das arbeitsbezogene Verhalten nicht unterscheidungskräftig ist (VwGH 21.09.1993, Zl. 92/08/0186).

Da im gegenständlichen Fall schon aufgrund der erörterten Bindung der mitbeteiligten Partei an Vorgaben in Bezug auf die Arbeitszeit, den Arbeitsort und das arbeitsbezogene Verhalten von einem Dienstverhältnis auszugehen ist, kommt der Frage der Entlohnung und damit zusammenhängend dem Umstand, dass der mitbeteiligten Partei Nächtigungskosten nicht

vergütet wurden, keine entscheidungswesentliche Bedeutung mehr zu und es überwiegen in einer Gesamtbetrachtung die Merkmale persönlicher Abhängigkeit.

Ausgehend von den Umständen des Falles kann im Übrigen auch nicht von einem maßgeblichen, von der mitbeteiligten Partei zu tragendem Risiko im Hinblick auf die Pauschalentlohnung gesprochen werden. Einerseits wurde die Pauschalentlohnung einseitig von Repräsentanten der beschwerdeführenden Gesellschaft festgesetzt, was für sich alleine tendenziell gegen das Vorliegen eines Werkvertrages spricht. Darüber hinaus war die mitbeteiligte Partei zumindest in jenen Fällen, in welchen sie im Verbund mit anderen (unselbständig beschäftigten) Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft tätig war, im Hinblick auf den Arbeitsfortschritt von den Leistungen von den Arbeitern der beschwerdeführenden Gesellschaft abhängig und es in diesen Fällen folglich gar nicht möglich, einen Nutzen durch eigene effiziente Besorgung der übertragenen Tätigkeiten zu generieren. Vielmehr bestand das Risiko, in einer effizienten Besorgung behindert zu werden, was ebenfalls gegen einen Werkvertrag spricht. Eine entgeltliche Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft lag im Übrigen jedenfalls vor.

3.2.8. Der Verwaltungsgerichtshof erkennt in ständiger Rechtsprechung, dass sich die wirtschaftliche Abhängigkeit bereits aus der persönlichen Abhängigkeit ergibt, ist mit jener doch ein Fehlen der (eigenen) Verfügungsmacht über die wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel verbunden. Folglich kann wirtschaftliche Abhängigkeit zwar bei persönlicher Unabhängigkeit bestehen, nicht aber persönliche Abhängigkeit ohne wirtschaftliche Abhängigkeit (VwGH 24.11.2016, Ra 2016/08/0011).

Die Tätigkeit der mitbeteiligten Partei in wirtschaftlicher Abhängigkeit stellt sich somit als unmittelbare Folge der bereits erkannten persönlichen Abhängigkeit dar und finden im festgestellten Sachverhalt Bestätigung, wonach die mitbeteiligte Partei über keine eigenen wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel verfügte.

Zusammenfassend tritt das Bundesverwaltungsgericht der Einschätzung der belangten Sozialversicherungsanstalt bei, dass die mitbeteiligte Partei bei einer Gesamtbetrachtung der maßgeblichen Kriterien in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wurde.

Der festgestellte Sachverhalt ist mit dem den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes vom 17.12.2002, Zl. 99/08/0102, und vom 18.02.2009, Zl. 2007/08/0041, zugrundeliegenden Sachverhalt vergleichbar. In ersterem Fall sah der Verwaltungsgerichtshof in der Erbringung von Maurerhilfsarbeiten keinen Werkvertrag, da bei diesen Tätigkeiten kein bestimmter Erfolg, geschuldet wird. Die Arbeitseinteilung auf Baustellen wurde vom Verwaltungsgerichtshof als Weisung in Bezug auf das arbeitsbezogene Verhalten gesehen. Die weiters angeführte

Entscheidung hatte Montagearbeiten zum Gegenstand, wobei der Verwaltungsgerichtshof die Bindung an Arbeitszeit und Arbeitsort sowie ein ausgesprochenes Sonntagsarbeitsverbot ebenso als Anzeichen für das Vorliegen eines Dienstvertrages angesehen wurden, wie der Umstand, dass sämtliche Arbeitsmittel vom Dienstgeber bereitgestellt wurden.

Vor diesem Hintergrund besteht ebenfalls kein Anlass dafür, den festgestellten Sachverhalt nicht als Dienstverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG zu qualifizieren. In Anbetracht des festgestellten Sachverhaltes gebietet sich dieser Schluss auch deshalb, weil die beschwerdeführende Gesellschaft nicht nur erfolglos die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für eine unselbständige Beschäftigung der mitbeteiligten Partei beantragte, sondern die selbständige Tätigkeit der mitbeteiligten Partei von Anfang an und aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes ausschließlich dem Zweck diene, das Ausländerbeschäftigungsgesetz zu umgehen und der mitbeteiligten Partei damit eine Erwerbstätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft zu ermöglichen.

3.2.9. Gemäß § 35 Abs. 1 ASVG gilt als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer in einem Beschäftigungsverhältnis 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. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist für die Dienstgebereigenschaft wesentlich, wer nach rechtlichen (und nicht bloß tatsächlichen) Gesichtspunkten aus den im Betrieb getätigten Geschäften unmittelbar berechtigt und verpflichtet wird, wen also das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 10.12.29186, VwSlg 12325 A/1986).

Ausgehend davon ist die beschwerdeführende Gesellschaft bzw. ihre Rechtsvorgängerin als Dienstgeberin der mitbeteiligten Partei anzusehen, weil der Betrieb auf ihre Rechnung geführt wurde und wird. Die beschwerdeführende Gesellschaft trat dabei aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Einbringung in sämtliche Rechte und Verbindlichkeiten der XXXX ein, insbesondere auch in alle dienstrechtlichen Verpflichtungen. Die belangte Sozialversicherungsanstalt ging daher zutreffend von einem der Vollversicherung unterliegenden Dienstverhältnis zur die beschwerdeführende Gesellschaft als Dienstgeberin der mitbeteiligten Partei aus.

3.2.10. Die mitbeteiligte Partei trat das Dienstverhältnis mit der beschwerdeführenden Gesellschaft am 01.10.2007 an und beendete die Tätigkeit für diese am 04.03.2011. Mit 07.03.2011 erfolgte die Ruhendmeldung des Gewerbes, wobei im Zweifel davon auszugehen ist, dass am 07.03.2011 keine Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft mehr ausgeführt wurde.

Während des Dienstverhältnisses blieb die mitbeteiligte Partei einmal für drei Wochen auslastungsbedingt keine Aufträge und hielt sich in dieser Zeit zuhause auf, wobei die Pflichtversicherung für diesen Zeitraum aufgrund des Urlaubsanspruches fortwährte. Ansonsten wurde der mitbeteiligten Partei kein Urlaub gewährt.

Ferner ergab sich im Jahr 2010 infolge der nicht erteilten Beschäftigungsbewilligung ein kurzer Zeitraum vom 04.10.2010 bis zum 22.10.2010, in welchem die mitbeteiligte Partei die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft beendete. Aufgrund des nicht verjährten Urlaubsanspruches aus dem Jahr 2009 und dem anteiligen Urlaubsanspruch aus dem Jahr 2010 bestand jedoch zum Zeitpunkt der Beendigung der Tätigkeit Anspruch auf Urlaubersatzleistung (§ 10 UrlG), wobei schon für das Jahr 2009 ein Anspruch auf Urlaub im Ausmaß von 30 Tagen bestand (§ 2 Abs. 1 UrlG). Der Zeitraum vom 04.10.2010 bis zum 22.10.2010 ist somit durch die für das Jahr 2009 gebührende Urlaubersatzleistung vollständig ausgefüllt und es bestand die Pflichtversicherung in diesem Zeitraum gemäß § 11 Abs. 2 zweiter Fall ASVG. Dass die Urlaubersatzleistung tatsächlich nicht ausbezahlt wurde, ist irrelevant. Für die Bemessung der Beiträge zur Sozialversicherung ist nicht das tatsächlich gezahlte Entgelt maßgebend, sondern, wenn es das tatsächlich bezahlte Entgelt übersteigt, jenes Entgelt, auf dessen Bezahlung bei Fälligkeit des Beitrages ein Rechtsanspruch bestand. Ob ein Anspruch auf einen Geld- oder Sachbezug besteht, ist nach zivilrechtlichen (arbeitsrechtlichen) Grundsätzen zu beurteilen (VwGH 11.12.2013, Zl. 2011/08/0327; 16.06.2004, Zl. 2001/08/0028 mwN). Da der mitbeteiligten Partei ein Anspruch auf Urlaubersatzleistung zukam, bewirkte der Anspruch auf Urlaubersatzleistung das Fortbestehen der Pflichtversicherung.

Da die mitbeteiligte Partei keinen anderen Arbeitsplatz erlangte, nahm sie die Tätigkeit für die beschwerdeführende Gesellschaft in der Folge rasch wieder auf und war vom 25.10.2010 bis zum 04.03.2011 durchgehend für die beschwerdeführende Gesellschaft tätig. Da die belangte Sozialversicherungsanstalt demgegenüber davon ausging, dass der zweite Beschäftigungszeitraum erst vom 28.12.2010 an währte, wurde im angefochtenen Bescheid nur ein die Pflichtversicherung verlängernder Anspruch auf Urlaubersatzleistung für fünf Urlaubstage angenommen. Tatsächlich erlangte die mitbeteiligte Partei bereits im November und im Dezember 2010 neuerlich einen anteiligen Urlaubsanspruch, sodass der vom November 2010 bis einschließlich Februar 2011 erworbene (anteilige) Urlaubsanspruch zumindest bereits acht Urlaubstage betrug. Das von der belangten Sozialversicherungsanstalt im angefochtenen Bescheid festgestellte Fortbestehen der Pflichtversicherung bis zum 12.03.2011 erfolgte somit jedenfalls zu Recht. Unter Zugrundelegung der im Beschwerdeverfahren getroffenen Feststellung der Dauer des zweiten Teils der Beschäftigung der mitbeteiligten Partei bei der beschwerdeführenden Gesellschaft vom 25.10.2010 bis zum 04.03.2011 wäre darüber hinaus noch eine weitere Verlängerung des Dienstverhältnisses eingetreten. Da die mitbeteiligte Partei gegen den

angefochtenen Bescheid jedoch kein Rechtsmittel erhoben hat, würde eine Ausdehnung des Zeitraums der Pflicht(Voll)-versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- sowie der Arbeitslosenversicherung durch das Bundesverwaltungsgericht die Sache des Beschwerdeverfahrens überschreiten. Im Ergebnis hat es daher bei der – für die beschwerdeführende Gesellschaft günstigeren – Berechnung des angefochtenen Bescheides zu bleiben, die jedenfalls rechtmäßig erfolgt ist.

Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass seitens der beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren lediglich das Vorliegen eines der Pflicht(Voll)-versicherung unterliegenden Dienstverhältnisses bestritten wurde und gegen die im angefochtenen Bescheid nachvollziehbar begründete Verlängerung des Dienstverhältnisses aufgrund der mitbeteiligten Partei gebührender Urlaubersatzleistung gemäß § 11 Abs. 2 zweiter Fall ASVG weder dem Grunde nach, noch im Hinblick auf die (schlüssige) Berechnung im angefochtenen Bescheid etwas vorgebracht wurde.

3.3. Gemäß § 1 Abs. 1 lit. a Arbeitslosenversicherungsgesetz (AIVG), BGBl. Nr. 609/1977 idF BGBl. I Nr. 100/2018, sind Dienstnehmer, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind, für den Fall der Arbeitslosigkeit versichert, soweit sie in der Krankenversicherung auf Grund gesetzlicher Vorschriften pflichtversichert sind oder Anspruch auf Leistungen einer Krankenfürsorgeanstalt haben und nicht nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen versicherungsfrei sind.

Da die mitbeteiligte Partei im verfahrensgegenständlichen Zeitraum als Dienstnehmer der beschwerdeführenden Gesellschaft der Pflicht(Voll)-versicherung in der Krankenversicherung unterlegen ist, bestand gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG auch Pflichtversicherung in der Arbeitslosenversicherung.

3.4. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht das Vorbringen der beschwerdeführenden Gesellschaft zur Kenntnis nimmt, dass auf die Dienstverhältnisse der Kollektivvertrag für Arbeiter in der Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereinigung, im sonstigen Reinigungsgewerbe und in Hausbetreuungstätigkeiten zur Anwendung gelangen würde. Da mit der gegenständlichen Entscheidung keine Nachforderung von Beiträgen erfolgt, ist die kollektivvertragliche Zuordnung in diesem Verfahren indes nicht von entscheidungswesentlicher Bedeutung, da die Versicherungspflicht nicht von der Frage der Zuordnung zu einem bestimmten Kollektivvertrag abhängt.

3.5. Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde an das Verwaltungsgericht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung.

Der gegenständlichen Beschwerde kam somit – zumindest nach dem 31.12.2013 – bereits kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung zu. Mit ihrem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist die beschwerdeführende Gesellschaft zunächst auf die Rechtslage zu verweisen.

Darüber hinaus ist der angefochtene Bescheid einem Vollzug nicht zugänglich, da er nur feststellender Natur ist. Auch deshalb bestand kein Anlass dafür, dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gegenwärtig oder zu einem früheren Zeitpunkt näher zu treten. Mit der nunmehr getroffenen Sachentscheidung erweist sich dieser außerdem als gegenstandslos.

4. Der Beschwerde kam aufgrund der vorstehenden Erwägungen keine Berechtigung zu, sodass diese gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG iVm §§ 4 Abs. 1 und 2, 10 Abs. 1 und 2, 11 Abs. 2, 35 Abs. 1 und 539a ASVG sowie § 1 Abs. 1 lit. a AIVG als unbegründet abzuweisen war.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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 und vorstehend zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Dienstnehmereigenschaft im Sinne des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes 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 und es liegt der Schwerpunkt der Entscheidung in Fragen der Beweiswürdigung.