OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-301496/13/Kü/ALe

Datum:
Linz, 9. Oktober 2017

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kühberger über die Beschwerde des Finanzamtes Grieskirchen Wels, Dragonerstraße 31, 4601 Wels, vom 6. März 2017, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 27. Jänner 2017, GZ: BZ-Pol-77027-2015, betreffend Einstellung des gegen Herrn K H, vertreten durch Dr. A A, M.B.L., M, L, geführten Verwaltungsstrafverfahrens wegen Übertretung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10. Juli 2017

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. 1. Mit Bescheid vom 27.01.2017, BZ-Pol-77027-2015, hat der Bürgermeister der Stadt Wels (im Folgenden: belangte Behörde) das gegen Herrn K H wegen des Verdachts von Verwaltungsübertretungen gemäß § 111 Abs. 1 iVm § 33 Abs. 1 ASVG eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren (unterlassene Anmeldung von Frau T D, Frau M D, Herrn A G, Herrn M G, Frau A H, Frau M S K, Frau C L, Frau E L, Herrn D L, Herrn V M, Frau T P, Frau A R, Frau A R, Herrn DI G R, Frau B S, Frau F S. Herrn T S, Frau P S, Herrn P S und Herrn C W zur Sozialversicherung) gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 Verwaltungsstrafgesetz eingestellt.

Begründend wurde festgehalten, dass bei den ShowtänzerInnen, die Kriterien der persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit, nicht in ausreichendem Maße vorlägen. Dabei wurde auf die Feststellungen der Oö. GKK verwiesen, in denen die ShowtänzerInnen zur Berufsgruppe „Neue Selbständige“ iSd § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG zugewiesen würden. Somit hätten die Beschuldigten, die ihnen zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen.

2. Dagegen richtet sich die rechtzeitig vom Finanzamt Grieskirchen Wels eingebrachte Beschwerde, in der beantragt wird den Bescheid im Zuge einer Beschwerdevorentscheidung zu beheben, sowie eine angemessene Strafe zu verhängen. In eventu wird die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und die Ladung von Zeugen beantragt.

Begründend wurde konstatiert, dass es an einer ausführlichen Erläuterung der Angabe der Oö. GKK, betreffend der nicht in ausreichendem Maße vorhandenen persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit, mangle. Völlig verkannt worden sei, dass keiner der ShowtänzerInnen mit den jeweiligen Auftraggebern verhandelt hätte, sondern die Abwicklung immer durch die Tanzschule H erfolgt sei. Zudem wurde vorgebracht, dass die Tanzschule, die dem jeweiligen Veranstalter in Rechnung gestellte Summe, vereinnahmt habe und nur einen Bruchteil zur Auszahlung an die Teilnehmer des jeweiligen Showteams gelangt sei. Weiters wurde angemerkt, dass derartige professionelle Gruppendarbietungen (und somit ein gemeinsames Auftreten der TänzerInnen stattfinde) die Annahme einer selbständigen Tätigkeit nicht zulassen würde. Es sei auch nicht denkbar, dass ein Teilnehmer einer Veranstaltung des "T" bei Verhinderung einen "Ersatz" schicken, oder gar ohne Rücksprache der Veranstaltung fernbleiben könne. Vielmehr sei der Vergleich mit einem Orchester heranzuziehen.

Im Übrigen seien seitens der Behörde die Erstaussagen in der Niederschrift vom 13. April 2015 und die Ausführungen des Strafantrages vom 31. Juli 2015 bzw. die durch die Finanzpolizei abgegebene Stellungnahme vom 10. November 2015 keiner Würdigung unterzogen worden.

3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 06.03.2017 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung berufenen Einzelrichter zu entscheiden.

4. In Wahrung des Parteiengehörs wurde dem Beschuldigten Gelegenheit gegeben, mit Schreiben vom 22.03.2017, zu den Beschwerdeausführungen Stellung zu nehmen. In der von der rechtsfreundlichen Vertretung eingebrachten Stellungnahme wird – wörtlich wiedergegeben – festgehalten:
„Die Beschuldigten verweisen zunächst auf ihre ausführliche Rechtfertigung vom 30.10.2015, die vollinhaltlich aufrechterhalten wird.

Entgegen der Darstellung des Finanzamtes Grieskirchen Wels war es den einzelnen Mitgliedern der Tanzgruppe sehr wohl möglich, bei Verhinderung (oder aus anderen Gründen) einen Ersatz zu schicken. Allerdings bestand dazu nie eine Notwendigkeit, da das Fehlen eines Tänzers keine Auswirkung auf eine Tanzaufführung hatte. Die Tanzdarbietungen sind bzw. waren so gestaltet, dass das Fehlen einzelner Tänzer durch die verbleibenden Tänzer problemlos kompensiert werden konnte. Folglich geht der vom Finanzamt herangezogene Vergleich mit einem Orchester ins Leere, da bei einem Orchester fehlende Musikinstrumente in aller Regel nicht kompensiert werden können.

Wären so viele Tänzer einer Veranstaltung ferngeblieben, dass die Tanzaufführung abgesagt hätte werden müssen, hätte die einzige Sanktion darin bestehen können, dass vom betroffenen Auftraggeber Schadenersatzansprüche gegen die Tanzgruppe geltend gemacht werden. Auch dazu kam es jedoch nie.

In der Tanzschule H hat soeben eine GPLA stattgefunden. Es wurden dabei die Jahre 2013 bis 2016 geprüft. Es gab keinerlei Beanstandungen. Im Gegenteil, es wurde den Beschuldigten sogar ausdrücklich mitgeteilt, dass die Mitglieder der Tanzgruppe als neue Selbständige eingestuft werden. Die Niederschrift über die GPLA liegt noch nicht vor, wird aber sofort nach Erhalt an das OÖ. Landesverwaltungsgericht weitergereicht.

Wenn also sogar im Rahmen einer GPLA den Beschuldigten eine korrekte Vorgehensweise attestiert wird, kann selbst dann, wenn tatsächlich eine Dienstnehmereigenschaft der Tänzer anzunehmen wäre, niemals ein schuldhaftes Verhalten der Beschuldigten vorgelegen haben.

Aus diesen Gründen wird nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung die Abweisung der Beschwerden des Finanzamtes Grieskirchen Wels beantragt.“

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10. Juli 2017, an welcher die Ehefrau des Beschuldigten in Begleitung ihrer Rechtsvertretung sowie ein Vertreter des Finanzamtes Grieskirchen Wels und eine Vertreterin der belangten Behörde teilgenommen haben. Zudem wurden in der mündlichen Verhandlung Herr J H und Herr DI G R als Zeugen einvernommen.

5.1. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Der Beschuldigte ist neben seiner Ehegattin Gesellschafter der Tanzschule H Ges.b.R. mit dem Sitz in K, W. Von dieser Tanzschule werden neben klassischen Tanzkursen unter der Bezeichnung T auch Kurse zum Erlernen moderner Tänze angeboten. In den Kursen zeigen die von der Tanzschule H Ges.b.R. beschäftigten TanzlehrerInnen den KursteilnehmerInnen Schritte und Figuren vor. Es handelt sich dabei immer um genaue Kursprogramme, die eine gewisse Zeit lang andauern. Sämtliche Tanzkurse sind von vornherein nach Wochentag und Zeit terminisiert. Im Internet oder auf Kursfoldern ist ablesbar wann welcher Kurs stattfindet und was dieser Kurs kostet.

Der Sohn des Beschuldigten, Herr J H, der mittlerweile in der Tanzschule als Tanzlehrer beschäftigt ist, hat nach seiner Karriere als Turniertänzer ab dem Jahr 1998 gemeinsam mit seinem Bruder damit begonnen eine Showtanzgruppe aufzubauen. Zu diesem Zweck hat er ihm bekannte Turniertänzer bzw. sonstige begabte Tänzer, die er auch in den Tanzschulkursen gesehen hat, angesprochen, ob sie Interesse an Tanzauftritten außerhalb des Standard- oder Lateinbereiches haben. Auf diese Weise entstand ein freiwilliger Zusammenschluss tanzbegeisterter Personen, wobei J H für die Choreographie und sein Bruder für organisatorische Belange zuständig gewesen sind.

Nach ersten Auftritten stellte sich den beiden die Frage wie diese Auftritte den Auftraggebern gegenüber verrechnet werden sollten. Aus diesem Grund wurde 1999 eine KEG gegründet. Nachdem aber in der Folge nicht regelmäßig Auftritte von Veranstaltern gebucht wurden, konnte die KEG keinen laufenden Eingang erzielen, weshalb diese wieder aufgelöst wurde. Nachdem aber die Showtanzgruppe weiterhin bestehen sollte und auch Auftritte absolvieren wollte, ist J H an seine Mutter (die Ehegattin des Beschuldigten) als Gesellschafterin der Tanzschule H Ges.b.R. herangetreten und wurde vereinbart, dass die Auftritte der Showtanzgruppe in Hinkunft über das Konto der Tanzschule abgerechnet werden können.

In der Folge hat J H allein die wesentliche Organisation betreffend der Showauftritte übernommen. Er agierte als Ansprechpartner für die Veranstalter bzw. Auftraggeber von Showauftritten. Wenn über den Internetauftritt der Tanzschule eine Anfrage nach Tanzauftritten der Showgruppe gestellt wurde, wurde diese Anfrage von der Tanzschule an J H weitergeleitet. Einen direkten Kontakt der Tanzschule mit dem anfragenden oder aber auch anderen Auftraggebern hat es nicht gegeben. Sämtliche die Showtanzgruppe betreffenden Belange sind immer über Herrn J H gelaufen.

Dazu gehörte – wie bereits erwähnt – das Aufsuchen von TänzerInnen ebenso wie das Einstudieren einer Choreographie. Von der Tanzschule selbst wurden bloß

Räumlichkeiten für Trainingszwecke unentgeltlich zur Verfügung gestellt. Die Trainingszeiten der Showtanzgruppe wurden von den Mitgliedern sehr individuell festgelegt, es gab keine fixen Trainingszeiten. Nur wenn das Training den Kursbetrieb der Tanzschule nicht behinderte, war ein Training in den Sälen der Tanzschule möglich.

Vereinbarungen zwischen der Tanzschule und den TänzerInnen bezüglich der Anwesenheit bei den Trainings oder den Auftritten gibt es nicht. Vielmehr bestimmten die TänzerInnen selber darüber, ob sie an solchen Auftritten (und den dazugehörigen Trainingseinheiten) teilnehmen oder nicht. Weder die Tanzschule selbst noch die Beschuldigte persönlich rekrutierten Personen für die Showtanzgruppe oder die einzelnen Auftritte.

Die Choreographie für die einzelnen Auftritte der Showtanzgruppe wird von J H teilweise nach den Wünschen des jeweiligen Veranstalters oder Auftraggeber erstellt. Die Tanzschule nimmt keinen Einfluss auf das Programm der Tanzgruppe. Die erforderlichen Kostüme bzw. Utensilien für die Auftritte werden von J H mit dem Auftraggeber besprochen, der teilweise ein Budget zum Ankauf der Kostüme zur Verfügung stellt. Ist dies der Fall werden die Kostüme von Herrn J H und seiner Frau organisiert. Teilweise kommt es aber auch vor, dass die Kostüme von den TänzerInnen selbst gekauft und bezahlt werden, insbesondere dann, wenn die Tanzgruppe an Tanzwettbewerben teilnimmt. Auf diese Weise ist mit der Zeit ein Fundus an Kostümen entstanden.

Die Teilnahme an den Auftritten wird im Vorhinein unter den Mitgliedern der Tanzgruppe abgestimmt. Sobald bei J H eine Anfrage für einen Auftritt eingeht, erstellt dieser ein Angebot für den Veranstalter und nimmt mit den Mitgliedern der Tanzgruppe Kontakt auf. Diese geben bekannt, ob sie an dem Auftritt interessiert und mit dem vereinbarten Honorar einverstanden sind. Die Tänzer, welche am Auftritt teilnehmen, gelangen mit ihren jeweiligen Privatfahrzeugen zu den Auftrittsorten und erhalten dafür keine Vergütung.

Nach Absolvierung eines Auftrittes stellte J H diesen dem jeweiligen Auftraggeber in Rechnung. Da die Showtanzgruppe über keine eigene Bankverbindung bzw. ein Konto verfügt, wird auf den Rechnungen die Kontoverbindung der Tanzschule angeführt. Nachdem das in Rechnung gestellte Honorar am Konto eingegangen ist, wird dieses von der Ehegattin des Beschuldigten behoben und an J H übergeben. Von diesem werden die den Gruppenmitgliedern zustehenden Beträge beim folgenden Training in bar ausbezahlt. Herr J H, der selbst Angestellter der Tanzschule ist und von dieser ein Gehalt bezieht, erhält die ihm als Choreograph und Teilnehmer an den Auftritten zustehenden Beträge von der Tanzschule als Prämien bezeichnet überwiesen. Es erfolgte keine gemeinsame Auszahlung von Gehalt und Prämien sondern war diese Trennung bei den einzelnen Überweisungen immer ersichtlich.

Vor Umsetzung dieser Art und Weise der Auszahlung der Honorare wurden die Mitglieder der Tanzgruppe über Anraten des Steuerberaters der Tanzschule schriftlich davon in Kenntnis gesetzt, dass sie das Honorar für den jeweiligen Auftritt selbst zu versteuern haben.

Am 07.04.2017 hielt die OÖ. Gebietskrankenkasse mit dem Dienstgeber Tanzschule H GmbH eine Schlussbesprechung über die für den Zeitraum 2013 bis 2016 durchgeführte Kommunalsteuer-, Lohnsteuer- und Sozialversicherungsprüfung ab. In der Niederschrift wurde festgehalten, dass für den Prüfungszeitraum keine Differenzen festgestellt werden konnten und außer den gemeldeten Dienstnehmern bzw. im Zuge der GPLA erfassten Personen keine sonstigen Personen (z.B. Aushilfsarbeiter, freie Dienstnehmer, etc.) beschäftigt wurden. Ergänzend ist in der Niederschrift angeführt, dass die Thematik Showtänzer bzw. Beitänzer - ua. aufgrund einer vorangegangenen Finpolkontrolle - ausführlich erörtert wurde und die Beitänzer als Dienstnehmer zu qualifizieren sind, während die Showtänzer der Berufsgruppe der "Neuen Selbständigen" iSd § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG zuzuordnen sind und sie die für Auftritte erhaltenen Honorare selbst dem Finanzamt bekanntzugeben und zu veranlagen haben.

5.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung insbesondere den Ausführungen der Ehegattin des Beschuldigten, die von den einvernommenen Zeugen dem Grunde nach bestätigt werden. Die Zeugen geben nachvollziehbar an, dass die Showtanzgruppe auf Initiative von J H entstanden ist und diese einen freiwilligen Zusammenschluss begeisterter Tänzer darstellt. In der mündlichen Verhandlung konnte kein Beweis darüber erbracht werden, dass die Showtanzgruppe einen Teil der Tanzschule H darstellt und von dieser die organisatorische Belange übernommen oder Programminhalte bestimmt werden. Sowohl die Akquirierung entsprechender Auftritte als auch die Zusammenstellung des Programms ist ausschließlich Aufgabe von J H, wobei fallweise auch die Gruppenmitglieder eingebunden werden. Die Tanzschule selbst übt dabei - wiederum in Anlehnung an die übereinstimmenden Zeugenaussagen - keinerlei Einfluss auf die Showtanzgruppe aus. Laut Ausführung des Zeugen DI R steht es ihm frei an Auftritten teilzunehmen und ist es ihm möglich im Falle seiner Verhinderung selbstständig einen Ersatztänzer namhaft zu machen.

Die Art und Weise der Abrechnung der Auftritte der Tanzgruppe über das Konto der Tanzschule lässt nach dem äußeren Erscheinungsbild zwar den Schluss zu, dass hinter den Auftritten der Tanzgruppe die Tanzschule steht. In der mündlichen Verhandlung konnten die Beteiligten allerdings den Grund für die gewählte Form der Abrechnung darlegen. In Hinkunft wird es allerdings an den Beteiligten liegen eine Änderung in der Abrechnungsweise herbeizuführen, um auch dem äußeren Anschein der Beteiligung der Tanzschule entgegenzuwirken.

Die Feststellungen der Oö. Gebietskrankenkasse anlässlich der Sozialversicherungsprüfung ergeben sich aus der von der Beschuldigten übermittelten Niederschrift.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

1. Gemäß § 111 Abs. 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 ASVG meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs. 3 ASVG entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes

1. Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet oder
2. Meldungsabschriften nicht oder nicht rechtzeitig weitergibt oder
3. Auskünfte nicht oder falsch erteilt oder
4. gehörig ausgewiesene Bedienstete der Versicherungsträger während der Betriebszeiten nicht in Geschäftsbücher, Belege und sonstige Aufzeichnungen, die für das Versicherungsverhältnis bedeutsam sind, einsehen lässt.

Nach § 33 Abs. 1 ASVG haben 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.

Nach § 35 Abs. 1 ASVG gilt als Dienstgeber im Sinne dieses Gesetzes u.a. derjenige, für dessen Rechnung jener Betrieb 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. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

Nach § 4 Abs. 2 ASVG ist als Dienstnehmer im Sinne dieses Gesetzes anzusehen, 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 § 539a Abs. 1 ASVG ist für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes (zB Werkvertrag, Dienstvertrag) maßgebend.

Gemäß § 48 VwGVG ist dann, wenn eine Verhandlung durchgeführt wurde, bei der Fällung des Erkenntnisses nur das Rücksicht zu nehmen, was in dieser Verhandlung vorgekommen ist. Auf Aktenstücke ist nur insoweit Rücksicht zu nehmen, als sie bei der Verhandlung verlesen wurden, es sei denn, der Beschuldigte hätte darauf verzichtet, oder als es sich um Beweiserhebungen handelt, deren Erörterung infolge des Verzichts auf eine fortgesetzte Verhandlung gemäß § 44 Abs. 5 entfallen ist.

2. Die Kriterien, die für die Annahme (überwiegender) persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit im Einzelnen beachtlich sind, hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung ausführlich dargelegt. Die persönliche Abhängigkeit charakterisierte der Gerichtshof dabei als weitgehende Ausschaltung der Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten, die sich insbesondere in seiner Unterwerfung unter betriebliche Ordnungsvorschriften, seiner Verpflichtung zur Befolgung von Weisungen des Dienstgebers, der Überwachung der Arbeit durch den Dienstgeber und der disziplinären Verantwortlichkeit des Dienstnehmers äußere. Nach der jüngeren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung des Gesamtbildes seiner Beschäftigung für die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Dienstgeber - im Ergebnis in Übereinstimmung mit dem arbeitsrechtlichen Verständnis dieses Begriffes - allerdings nur die Bindung an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse und die damit eng verbundene (grundsätzlich) persönliche Arbeitspflicht unterscheidungskräftige Kriterien zur Abgrenzung von anderen Formen rechtlicher Gestaltung der Beschäftigung. Die wirtschaftliche Abhängigkeit ist bei entgeltlichen Arbeitsverhältnissen die zwangsläufige Folge persönlicher Abhängigkeit. Das Fehlen eines an sich unterscheidungskräftigen Merkmales persönlicher Abhängigkeit lässt im Hinblick darauf, dass schon das Überwiegen genügt, keinen zwingenden Schluss darauf zu, dass die zu beurteilende Tätigkeit nicht der Versicherungspflicht unterliegt; es kommt vielmehr darauf an, ob unter Berücksichtigung aller im Einzelfall gegebenen Umstände die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch seine Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet ist (vgl. VwGH vom 10.6.2009, Zl. 2007/08/0142, mwN).

Bei der Frage nach der persönlichen Abhängigkeit zwischen den TeilnehmerInnen an den Showauftritten und der Tanzschule H ist der belangten Behörde beizupflichten. Keines der vom Verwaltungsgerichtshof genannten Merkmale trifft auf die Mitglieder der Showtanzgruppe zu, da es weder eine Anwesenheitspflicht, noch irgendwelche Sanktionen für ein Fernbleiben von Trainingseinheiten oder Showauftritten gab (vgl. VwGH 01.10.2015, Ro 2015/08/0020). Weiters konnte auch der Arbeitsort frei gewählt werden. Die Trainingseinheiten in der Tanzschule zu absolvieren, war eine Möglichkeit von der Gebrauch gemacht wurde. Es wurde

jedoch seitens der Tanzschule diesbezüglich keinerlei Zwang ausgeübt. Vielmehr hätte auch an anderen Standorten trainiert werden können. Den TänzerInnen war es außerdem freigestellt, ob sie an einem solchen Showauftritt teilnehmen möchten oder nicht. Aus der Judikatur des VwGH geht mehrfach hervor, dass vom Vorliegen persönlicher Abhängigkeit insbesondere dann auszugehen ist, wenn nach dem Gesamtbild der Tätigkeit die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten weitgehend ausgeschaltet ist. Einziger Beitrag der Tanzschule zur Organisation der Showtanzgruppe war die unentgeltliche Zurverfügungstellung von Proberäumen. Im Gegensatz zum normalen Tanzschulbetrieb waren die Gruppenmitglieder an keine Kurszeiten gebunden und wurde von der Tanzschule auch keinerlei Einfluss auf das Programm und den Ort der einzelnen Auftritten genommen. Insofern bestand für die Tanzschule keine Möglichkeit den Gruppenmitgliedern Weisungen zu erteilen. Auch fungierte die Tanzgruppe bei den einzelnen Auftritten vor Ort völlig selbstständig und war kein Vertreter der Tanzschule anwesend. Eine Bindung an Arbeitsort, Arbeitszeit und arbeitsbezogenes Verhalten sowie darauf beruhende Kontrollbefugnisse sind damit im gegenständlichen Fall nicht zu erkennen.

Eine wirtschaftliche Abhängigkeit könnte jedoch auch ohne das Vorliegen der persönlichen gegeben sein. Sie findet ihren Ausdruck im Fehlen der im eigenen Namen auszuübenden Verfügungsmacht über die nach dem Einzelfall für den Betrieb wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel, darf aber nicht mit einer Lohnabhängigkeit gleichgesetzt werden. Von Seiten der Tanzschule gab es bloß – wie bereits erwähnt – die Unterstützung, die Räumlichkeiten in der Tanzschule für Trainingszwecke zu benützen. Sämtliche Kostüme bzw. Utensilien wurden jedoch vom jeweiligen Auftraggeber zur Verfügung gestellt oder fallweise von den TänzerInnen selbst bezahlt. Demnach kann auch von einer wirtschaftlichen Abhängigkeit nicht ausgegangen werden.

Allein die gewählte Vorgangsweise der Auszahlung der Honorare für die Tänzer über eine Kontoverbindung der Tanzschule vermag an dieser Betrachtungsweise aber nichts zu ändern. Die Tanzschule war nicht Vertragspartner der Auftraggeber und für den Auftritt auch nicht verantwortlich. Zudem erzielte die Tanzschule durch die Art und Weise der Verrechnung keinen Ertrag aus den Auftritten der Showtanzgruppe. Insofern ist die Abrechnungsweise nicht bestimmend für die rechtliche Würdigung des festgestellten Sachverhalts.

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass mangels persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit auch bei Würdigung des wahren wirtschaftlichen Gehalts das Verhältnis zwischen den TänzerInnen und der Tanzschule nicht als ein Dienstverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG gewertet werden. Eine Meldeverpflichtung seitens der Beschuldigten hat demnach nicht bestanden. Infolgedessen hat die belangte Behörde daher das gegen den Beschuldigten eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren zu Recht eingestellt. Der Beschwerde war daher nicht zu folgen und der Bescheid der belangten Behörde zu bestätigen.

III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Dienstverhältnissen, die dem ASVG unterworfen sind, ab, noch fehlt es an einer solchen. Diese Rechtsprechung ist nicht als uneinheitlich zu beurteilen und es liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Darüber hinaus ist der festgestellte Sachverhalt ein Ergebnis der Beweiswürdigung und wurde dieser nach Durchführung einer Verhandlung festgestellt und entsprechend begründet. Es handelt sich dabei um keine Rechtsfrage, jedenfalls nicht um eine solche von grundsätzlicher Bedeutung.

## R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

## H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kühberger