



**Informationsveranstaltung  
Donnerstag, 20.09.2018**

**„Werkverträge/  
Freie Dienstverträge/Dienstverträge“**

**Referent:  
StB Mag. Dr. Stefan Steiger**

# Werkverträge - Freie Dienstverträge - Dienstverträge

StB Dr. Stefan Steiger  
September 2018

## Lebenslauf Dr. Stefan Steiger

geboren:	Eisenstadt, 20.12.1967
1987 - 1994	Studium BWL (Mag. + Dr.) WU Wien
1994 - 2000	Berufsanwärter PWT, Neudörfel + LBG, Wien
2001	Bestellung zum Steuerberater
Seit 2001	Selbständiger Steuerberater und geschäftsführender GS elixa SteuerberatungsGmbH (Horn, Wien, Mattersburg) – <a href="http://www.elixa.at">www.elixa.at</a>
Seit 2001	Leitung Internetportal <a href="http://www.sv-beratung.at">www.sv-beratung.at</a>
Seit 1999	Autor und Fachvortragender
Seit 2009	Vorsitzender KV-Ausschuss KSW
Seit 2010	Präsident der KSW, Landesstelle Burgenland
Seit 2018	Lektor FH-Campus Wien
Kontakt	<a href="mailto:stefan.steiger@elixa.at">stefan.steiger@elixa.at</a>

# SV-Zuordnungsgesetz (SV-ZG)

(BGBl. I 125/2017, 1.8.2017)

## Verfahren zur Klärung der Versicherungszuordnung (§ 412a ASVG)

- Die Einleitung dieses Verfahrens erfolgt
  - auf Grund einer amtswegigen Sachverhaltsdarstellung (§§ 412b und 412c ASVG) oder
  - auf Grund einer Anmeldung zur Pflichtversicherung (§§ 412d ASVG) oder
    - nach § 2 Abs 1 Z 1 GSVG (bei Ausübung von „bestimmten“ freien Gewerben)
    - nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG (Selbständig Erwerbstätiger)
    - nach § 2 Abs 1 Z 1 letzter Satz BSVG betreffend Punkt 6 oder 7 der Anlage 2 zum BSVG, z.B. Waldhelfer, Schweinetätowierer, Zuchtwart, Hagelschätzer
  - auf Antrag der versicherten Person oder ihres Auftraggebers (§ 412e ASVG)

## Versicherungszuordnung aufgrund einer amtswegigen Feststellung (§ 412b ASVG)

- Bei Feststellung im Rahmen einer Prüfung nach § 41a ASVG bzw. § 86 EStG (GPLA) bei einer nach dem GSVG bzw. BSVG versicherten Person, die zu einer rückwirkenden Einstufung nach dem ASVG führen (könnten), hat der KV-Träger bzw. das Finanzamt ohne Aufschub die SVA bzw. SVB zu verständigen!
- Weitere Ermittlung unter Beiziehung von SVA oder SVB im jeweiligen Wirkungsbereich
- ME keine Anwendbarkeit bei Umqualifizierung von freien zu echten Dienstverhältnissen bzw. „ausländischen“ Selbständigen in österreichische Dienstnehmer!

5 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung aufgrund einer amtswegigen Feststellung (§ 412c ASVG)

- Nach Abschluss der Prüfung nach § 412b ASVG ist folgendes zu beachten:
  - Bei **einvernehmlicher Feststellung** durch beide Träger (GKK – SVA bzw. SVB), die folgendes ergibt:
    - Die Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit wird einvernehmlich festgestellt, so hat die SVA/SVB dies mit Bescheid abzusprechen
    - Die bisherige selbständige Erwerbstätigkeit wird in eine unselbständige Tätigkeit umqualifiziert, so hat die GKK auf Verlangen einen Bescheid auszustellen

6 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung aufgrund einer amtswegigen Feststellung (§ 412c ASVG)

---

- Wenn **keine einvernehmliche Feststellung**:
  - Selbständige Erwerbstätigkeit wird von der GKK als unselbständige Tätigkeit angesehen
  - KV-Träger (GKK) hat Pflichtversicherung mit Bescheid festzustellen
  - Im Bescheid hat der KV-Träger (GKK) mit abweichenden Vorbringen der SVA bzw. SVB auseinanderzusetzen
  - Bescheide des KV-Trägers sind der versicherten Person und ihrem Dienstgeber, der SVA bzw. der SVB sowie dem sachlich und örtlich zusätzlichen FA zu übermitteln

7 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung aufgrund einer amtswegigen Feststellung (§ 412c ASVG)

---

- Bindewirkung (§ 412c Abs 2 ASVG):
  - Bindung der Behörden (Versicherungsträger) an den Bescheid des KV-Träger, wenn dieser rechtswirksam wurde!
  - Lt. EB kann in einem späteren Prüfungsverfahren (idR GPLA) nur dann eine Änderung vorgenommen werden, wenn eine Änderung des für diese Zuordnung maßgeblichen Sachverhalts eingetreten ist.
  - Was versteht man unter „Änderung des maßgeblichen Sachverhalts“?

8 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung aufgrund Anmeldung zur Pflichtversicherung (Vorabprüfung) (§ 412d ASVG)

---

- Versicherungszuordnung bei Anmeldung zur Pflichtversicherung (GSVG, BSVG)
  - nach § 2 Abs 1 Z 1 GSVG (bei Ausübung von „bestimmten“ freien Gewerben)
  - nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG (Selbständig Erwerbstätiger)
  - nach § 2 Abs 1 Z 1 letzter Satz BSVG betreffend Punkt 6 oder 7 der Anlage 2 zum BSVG, z.B. Waldhelfer, Schweinetätowierer, Zuchtwart, Hagelschätzer

9 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung aufgrund Anmeldung zur Pflichtversicherung (Vorabprüfung) (§ 412d ASVG)

---

- SVA/SBV hat bei Vorliegen einer Pflichtversicherung nach dem ASVG den KV-Träger ohne unnötigen Aufschub von der vorläufigen Anmeldung zu verständigen und die Unterlagen zur Verfügung zu stellen
- Betreffend Bescheiderlassung gelten die analogen Regelung des § 412c Abs 2 bis 4 ASVG
- Anmerkungen:
  - Sichtlich keine Einleitung bei § 2 Abs 1 Z 2 bzw. Z 3 GSVG (Gewerbegesellschafter / Gesellschafter-GF wko-zugehörige GmbH)
  - Wird bei § 412d ASVG „global“ geprüft?
  - Wer ist während der Prüfung „leistungszuständig“?

10 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Versicherungszuordnung auf Antrag (§ 412e ASVG)

- Versicherte Person oder Auftraggeber kann bei Vorliegen der Pflichtversicherung nach § 2 GSVG bzw. § 2 Abs 1 Z 1 letzter Satz BSVG beantragen, dass KV-Träger die dieser Versicherungszuordnung zugrundeliegende Erwerbstätigkeit prüft und feststellt, ob eine Pflichtversicherung nach dem ASVG besteht
- §§ 412b und 412c ASVG sind sinngemäß anzuwenden
- Ob dies „öfters“ genutzt wird als der § 194a GSVG, bleibt abzuwarten!

11 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Überweisung SVA-Beiträge (§ 41 Abs 3 GSVG)

- Bei nachträglicher Feststellung der Pflichtversicherung nach dem ASVG, hat die SVA
  - eine Stornierung der Pflichtversicherung nach dem GSVG durchzuführen, wenn in diesem Zeitraum keine selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde anderenfalls
  - die Beitragsgrundlage nach § 26 GSVG um die aufgrund dieser Tätigkeit festgestellte Beitragsgrundlage nach dem ASVG zu vermindern.
- Soweit Beiträge in der KV, PV und UV „ungebührlich“ entrichtet wurden, dann Überweisung an zuständigen Krankenversicherungsträger und Anrechnung auf die ihm geschuldeten Beiträge. Bei Überschuss Erstattung an versicherte Person.
- Sonderregelungen betreffend SVB (§ 40 Abs 3 BSVG)
- Gilt für alle Fällen, bei denen Schlussbesprechung ab 1.7.2017 erfolgte!

12 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Bindewirkung EStG (§ 86 Abs 1a EStG)

---

- Bei Vorliegen von rechtskräftigen Feststellungsbescheid nach § 412c ASVG / § 194b GSVG / § 182a BSVG, so ist dieser auch für die Qualifikation der Einkünfte nach § 2 Abs 3 EStG (selbständige bzw. nicht selbständige Einkünfte) bindend!
- Ausnahme: Wenn Bescheid auf falschen Angaben beruht bzw. sich der zugrunde liegende maßgebliche Sachverhalt geändert hat!
- Lt. EB: Wird im Zuge einer GPLA ein Verfahren (siehe oben) eingeleitet, so ist vor Abschluss der GPLA das Ergebnis des Verfahrens über die Versicherungszuordnung durch den jeweiligen KV-Träger abzuwarten!

13 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Inkrafttretensbestimmungen (§ 707 ASVG, § 367 GSVG, § 360 BSVG)

---

- Mit 1.7.2017 treten in Kraft:
  - § 412a bis § 412e ASVG
  - § 41 Abs 3, § 194b und § 367 GSVG
  - § 40 Abs 3 und § 182a BSVG
- Mit 2.8.2017 tritt in Kraft:
  - § 86 Abs 1a EStG

14 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

# Judikate Sozialversicherung

## Dienstgebereigenschaft bei überlassenen Geschäftsführer

(VwGH Ro 2014/08/0043, 7.9.2017)

- Sachverhalt:
  - Person war Dienstnehmer und auch noch Geschäftsführer einer GmbH (Alleingesellschafter war Dienstgeber) mit einem „Personalüberlassungsvertrag“ und „Dienstverfügung“ zur Dienstleistung
  - Entgelt wurde ausschließlich aus dem Dienstverhältnis bezogen
  - GmbH ersetzte die Kosten der Personalüberlassung an den Dienstgeber
  - Lt. VGKK liegt eine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 1 Z 1 und Abs 2 ASVG vor (GmbH ist Dienstgeber)

## Dienstgebereigenschaft bei überlassenen Geschäftsführer

(VwGH Ro 2014/08/0043, 7.9.2017)

### ■ Aussagen VwGH:

- Grds ist bei „Leiharbeitsverhältnissen“ die DG-Eigenschaft beim Verleiher!
- Lt. VwGH gilt dies nicht bei einem Geschäftsführer, da Beschäftigergesellschaft ein direktes Recht auf die Arbeitsleistung des GF aufgrund eigener Rechtsbeziehung zu diesem aus dem Bestellsakt zum GF erworben hat
- Der GF ist bereits aufgrund dieses unmittelbaren Rechtsverhältnisses zur Dienstleistung verpflichtet, und nicht erst aufgrund einer Rechtsbeziehung zum Verleiher!
- Dienstgebereigenschaft liegt daher beim Beschäftigten!

17 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Dienstgebereigenschaft bei überlassenen Geschäftsführer

(VwGH Ro 2014/08/0043, 7.9.2017)

### „inoffizielle Info Referentenbesprechung“:

In Einzelfällen kann man im Sinne einer Einzelfallentscheidung allenfalls zu einem anderen Ergebnis kommen. Kann beispielsweise **glaubhaft gemacht werden**, dass Sofern glaubhaft gemacht wird, dass hinsichtlich der **weitere(n) Geschäftsführertätigkeit(en) bei der/den Tochtergesellschaft(en) Unentgeltlichkeit vereinbart worden ist** und diese somit unentgeltlich geleistet wird/werden und/oder neben der **reinen Organstellung keine weiteren Tätigkeiten des Geschäftsführers** erbracht werden, besteht keine Pflichtversicherung nach den Bestimmungen des ASVG und es entfällt somit auch eine gesonderte Anmeldung und Beitragsentrichtung durch die Tochtergesellschaft(en).

Darüber hinaus spricht es **gegen das Vorliegen eines weiteren Dienstverhältnisses**, wenn bezüglich Geschäftsführertätigkeit **keine „objektive Trennbarkeit“** zu erkennen ist. Befinden sich beispielsweise alle Konzerngesellschaften am gleichen Standort und werden die jeweiligen Geschäftsführertätigkeiten für die einzelnen GmbHs vom Geschäftsführer zentral von einem Büro aus, zeitlich und räumlich nicht getrennt, ausgeübt, kann keine „objektive Trennbarkeit“ erkannt werden.

18 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Abgrenzungsmerkmale

---

- Werkvertrag / freier Dienstvertrag / echter Dienstvertrag
- Arbeitszeit, Arbeitsort
- Persönliche Weisungen versus stille Autorität
- Vertretungsmöglichkeit
- Eigene Betriebsmittel („Infrastrukturpauschale“?)
- Konkurrenzverbot
- Stunden- oder Fixhonorar

19 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Dienstverhältnis eines Arztes (Befundungen)

(BFG RV/2100863, 19.10.2016)

---

- Sachverhalt:
  - „Externe“ Wohnsitz-Ärzte führen Befundungen in einem MRT/CT-Institut durch
  - Keine fixe Beginn- oder Endzeiten
  - Bilder werden vom Institut „aufgenommen“
  - Bezahlung pro Befund (jedoch Höchstbeitrag pro Monat)
  - Ärzte verfügten nicht über die notwendige Hardware
  - Lt. Ansicht Finanzamt DB- und DZ-pflicht!

20 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Dienstverhältnis eines Arztes (Befundungen)

(BFG RV/2100863, 19.10.2016)

- Aussagen BFG:
  - Lt. BFG lag Weisungsgebundenheit vor:
    - im Prinzip „stille Autorität“
    - „sie bekamen Befundungen auf den Tisch“
    - Keine Entscheidungsmöglichkeit über das Ausmaß der vorzunehmenden Befundungen
    - Ärzte konnten „Personenkreis“ nicht frei wählen (obwohl Möglichkeit der Ablehnung bestimmter Befundungen)
    - Nach Erreichen des monatlichen Höchstbetrages wurde trotzdem weitergearbeitet
  - Keine Einnahmenschwankungen
  - Kein generelles Vertretungsrecht
  - Ansicht Finanzamt wurde bestätigt

21 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Arzt als steuerlicher Dienstnehmer (Dialysestation)

(VwGH Ra 2016/15/0079, 18.12.2017)

- Sachverhalt:
  - Ärzte waren in Dialysestation tätig (ärztlicher Leiter bzw. stellvertretender Leiter)
  - Keine generelle Vertretung – nur im Team
  - Keine eigenen Betriebsmittel
  - Die zeitliche Lagerung sowie die Dauer der Tätigkeit lagen im Ermessen der ärztlichen Leiter
  - Lt. Ansicht der Finanzverwaltung lag ein steuerlicher Dienstnehmer vor

22 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Arzt als steuerlicher Dienstnehmer (Dialysestation)

(VwGH Ra 2016/15/0079, 18.12.2017)

- Aussagen VwGH:
  - Lt. Ansicht des VwGH liegt Weisungsgebundenheit vor
    - „Stille Autorität“
    - Hohes Ausmaß an Selbständigkeit
  - Vorgabe des Arbeitsortes und Arbeitszeit und die unmittelbare Einbindung der Tätigkeit in die betrieblichen Abläufe spricht für ein Dienstverhältnis
  - Nur wechselseitige Vertretungsmöglichkeit (unter drei visitierenden Ärzten)
  - Ärzte hatten die Leitung des ärztlichen Dienstes, die Sorge für die Einhaltung der Anstaltsordnung sowie die Beratung des Anstaltsträgers als Aufgabe
  - Lt. VwGH liegt ein steuerliches Dienstverhältnis vor

23 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Nachhilfelehrer als echte Dienstnehmer

(VwGH Ro 2018/08/0003, 20.02.2018)

- Sachverhalt:
  - Fixierung der Arbeitszeit zwischen AG und AN
  - Verschwiegenheitsverpflichtung und Konkurrenzverbot
  - Tätigkeit ausschließlich im Nachhilfeinstitut
  - Vertretung praktisch nur aus dem Kreis der anderen Nachhilfelehrer möglich
  - Tische, Tafel, Schulbücher, Wörterbücher und Laptops kamen von Nachhilfelehrer

24 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Nachhilfelehrer als echte Dienstnehmer

(VwGH Ro 2018/08/0003, 20.02.2018)

- Aussagen VwGH:
  - Nachhilfelehrer waren in den Betrieb der AG organisatorisch eingebunden
  - Nachhilfelehrer hatten Einschränkung der Bestimmungsfreiheit und ein Nichtbestehen eines generelles Vertretungsrecht
  - Lt. Ansicht der VwGH liegt ein Dienstvertrag vor (und kein Werkvertrag) – mit der Abgrenzung freiem und echten Dienstvertrag hat sich der VwGH nicht befasst

25 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Einstufung Hauszusteller, Zeitungs- kolporteurs, Einzelhandelszusteller und Selbstbedienungsaufsteller

- Einzelhandelszusteller:
  - Lt. Referenten handelt es sich um Transportaufträge an entsprechende Unternehmen mit Gewerbeberechtigung
  - daher eine gewerbliche Tätigkeit
- Hauszusteller:
  - Lt. Ansicht der Referenten handelt es sich um selbständige Personen!
  - ME höchst problematisch aufgrund der „einfachen manuellen Tätigkeiten“

26 Werkverträge, freie Dienstverträge - September  
2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Einstufung Hauszusteller, Zeitungskolporteurs, Einzelhandelszusteller und Selbstbedienungsaufsteller

---

- **Kolporteurs:**
  - Lt. Referenten handelt es sich ebenfalls um selbständig tätige Personen!
  - Auch hier wieder die Problematik mit den „einfachen manuellen Tätigkeiten“
- **Selbstbedienungsstandaufsteller:**
  - Lt. Referenten ebenfalls eine selbständige Tätigkeit
  - Lt VwGH 2013/08/0258, 24.04.2014, liegen echte Dienstverhältnisse vor!

27 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Chefdirigent als selbständige Tätigkeit (BFG RV/7100181/2017, 4.7.2017)

---

- **Sachverhalt:**
  - Chefdirigent war verpflichtet mit dem Orchester eine bestimmte Anzahl von Programmen einzuspielen
  - Dirigent konnte die Stücke selber aussuchen
  - Termine für Proben und Aufführungen wurden mit dem Dirigenten abgestimmt
  - Dirigent bekam keinerlei Betriebsmittel zur Verfügung gestellt
  - Es wurde ein fixes Jahreshonorar vereinbart und es gab kein Konkurrenzverbot

28 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

## Chefdirigent als selbständige Tätigkeit (BFG RV/7100181/2017, 4.7.2017)

- Aussagen BFG:
  - Es liegt keine bloße Zurverfügungstellung der Arbeitskraft vor – sondern es werden einzelne Stücke/Programme erbracht – Indiz u.a. die freie Auswahl der Stücke
  - Wesentliches Merkmal für die Selbständigkeit liegt in der Nichtzurverfügungstellung von Arbeitsmitteln durch den Auftraggeber
  - Bindung an vorgegebene Veranstaltungszeiten und Veranstaltungsorte keine entscheidende Bedeutung, da Aufführungen ihrer Natur nach an eine bestimmte Zeit und an einen bestimmten Ort gebunden sind
  - Lt. Ansicht des BFG liegt eine selbständige Tätigkeit vor

29 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Firmenpension führt nicht zu einer Beitragspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG (VwGH Ra 2017/08/0116, 06.03.2018)

- Sachverhalt:
  - BF war Ges-GF einer GmbH (95%)
  - Mit Übertritt in Alterspension wurde er abberufen und bezog eine Firmenpension
  - Nach der Abberufung wurde er Aufsichtsrat und bezog auch eine Vergütung für die Tätigkeit (diese überschreitet die Versicherungsgrenze nicht)
  - Neben der Vergütung bekam er eine Firmenpension von über € 130.000,- jährlich
  - Lt. Ansicht der SVA überschreiten beide Einkünfte die Versicherungsgrenze und daher ist eine Pflichtversicherung als neuer Selbständiger gegeben

30 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixa.at

## Firmenpension führt nicht zu einer Beitragspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG (VwGH Ra 2017/08/0116, 06.03.2018)

### ■ Aussagen VwGH:

- BF führte in der Revision an, dass die Firmenpension „passive Einkünfte“ darstellen und daher keine Versicherungspflicht entstehen könne
- Lt. VwGH ist für das Vorliegen einer Versicherungspflicht die Notwendigkeit, dass die zu Grunde liegende Tätigkeit im betreffenden Zeitraum (weiter) ausgeübt wurde (wird)
- Die Firmenpension stand aufgrund der GF-Tätigkeit zu und diese wird nicht mehr ausgeübt (er ist nur mehr Aufsichtsrat)
- Da die Einkünfte aus der Aufsichtsrats-tätigkeit (betriebliche Tätigkeit) die Versicherungsgrenze nicht übersteigen, liegt keine Versicherungspflicht (weder für die AR-Tätigkeit noch für die Firmenpension) vor

31 Werkverträge, freie Dienstverträge - September 2019 - (c) Stefan Steiger - stefan.steiger@elixia.at

Vielen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!