

**Gericht**

BVwG

**Entscheidungsdatum**

07.06.2016

**Geschäftszahl**

L503 2126376-1

**Spruch**

L503 2126376-1/7E

**IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Einzelrichter über die Beschwerde der XXXX, vertreten durch Hofer & Zechner Rechtsanwalts GmbH, gegen den Bescheid der Salzburger Gebietskrankenkasse vom 09.03.2016, GZ: XXXX, zu Recht erkannt:

A.) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 VwGVG mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als ausgesprochen wird, dass XXXX aufgrund der für die XXXX in der Zeit vom 24.01.2014 bis zum 11.03.2014 (anstelle von: in der Zeit vom 24.01.2014 bis zum 27.03.2014) ausgeübten Tätigkeit der Pflicht(Voll)-Versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung unterlag.

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

**Text****ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:****I. Verfahrensgang:**

1. Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid vom 9.3.2016 sprach die Salzburger Gebietskrankenkasse (im Folgenden kurz: "SGKK") aus, dass Herr E. im Zeitraum vom 24.1.2014 bis zum 27.3.2014 aufgrund der für die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden kurz: "BF") in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit der Pflicht(Voll)-versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gemäß § 4 Abs 1 und 2 ASVG iVm § 1 Abs 1 lit a AIVG unterlag.

Begründend führte die SGKK aus, Herr E. sei bis zum 26.1.2014 bei der BF als ein der Pflicht(Voll)-Versicherung unterliegender Angestellter zur Sozialversicherung gemeldet gewesen, wobei als Beschäftigungsende der 23.1.2014 und für den Zeitraum vom 24.1.2014 bis zum 26.1.2014 der Bezug einer Urlaubsentschädigung gemeldet gewesen sei.

Mit Klage vom 10.4.2014 habe Herr E. eine Kündigungsentschädigung in Höhe von EUR 3.165,36 für den Zeitraum vom 24.1.2014 bis zum 6.4.2014 aufgrund der seiner Ansicht nach unzulässigen vorzeitigen Auflösung des befristeten Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber (die BF) begehrt. Mit gerichtlichem Vergleich vom 16.6.2014 sei vereinbart worden, dass die BF Herrn E. EUR 2.000 als einmalige Vergleichszahlung, darin enthalten EUR 60 an Zinspauschale und der Rest als freiwillige Abgangsentschädigung zuzüglich anteiliger Kosten in Höhe von Euro 330,00, bezahle. Der Vergleich sei am 16.7.2014 rechtskräftig und vollstreckbar geworden.

Im Zuge einer durchgeführten Sozialversicherungserhebung sei die Pflicht(Voll)-versicherung für den Zeitraum des Bezugs der Kündigungsentschädigung (24.1.2014 bis 24.3.2014) verlängert sowie für den (unstrittigen) Zeitraum des Bezugs einer Urlaubsentschädigung für drei Tage gemäß § 11 Abs. 2 vierter Satz ASVG richtig gestellt worden.

Die Dauer der Verlängerung der Pflichtversicherung errechne sich somit wie folgt:

Herr E. habe mit Klage vom 10.4.2014 eine Kündigungsentschädigung in Höhe von EUR 3165,36 begehrt. Der gerichtliche Vergleich umfasse einen Betrag in Höhe von EUR 1940,00, was einer Quote von 61,3 % der Klagsforderung entspreche. Ausgehend von der begehrten Kündigungsentschädigung für 73 Tage habe Herr E. somit eine Kündigungsentschädigung für 44 Tage erhalten; der Bezug einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt stehe außer Streit.

In beweiswürdiger Hinsicht führte die SGKK aus, der festgestellte Sachverhalt beruhe auf den Ergebnissen der durchgeführten Sozialversicherungserhebung, der Klage von Herrn E. vom 10.4.2014 sowie dem rechtskräftigen, gerichtlichen Vergleich des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 16.6.2014.

In rechtlicher Hinsicht tätigte die SGKK zunächst allgemeine Ausführungen zur Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 ASVG und hielt sodann fest, es stehe außer Streit, dass Herr E. Dienstnehmer im Sinne des § 4 Abs. 1 und Abs. 2 ASVG bei der BF gewesen sei. Sodann verwies die SGKK insbesondere auf § 11 Abs. 2 ASVG, demzufolge dann, wenn ein gerichtlicher oder außergerichtlicher Vergleich über den dem Dienstnehmer nach Beendigung des Dienstverhältnisses gebührenden Arbeitslohn oder Gehalt abgeschlossen werde, sich die Pflichtversicherung um den Zeitraum verlängere, der durch den Vergleichsbetrag (Pauschbetrag) nach Ausscheidung allfälliger, gemäß § 49 nicht zum Entgelt im Sinne dieses Bundesgesetzes gehörender Bezüge, gemessen an den vor dem Austritt aus der Beschäftigung gebührenden Bezügen, gedeckt sei; die Pflichtversicherung bestehe weiter für die Zeit des Bezuges einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung) sowie für die Zeit des Bezuges einer Kündigungsentschädigung; die zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses fällig werdende pauschalisierte Kündigungsentschädigung sei auf den entsprechenden Zeitraum der Kündigungsfrist umzulegen; gebühren sowohl eine Kündigungsentschädigung als auch eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung), so sei zur Bestimmung des maßgeblichen Zeitraumes zunächst die Kündigungsentschädigung heranzuziehen und im Anschluss daran die Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung).

Subsumierend führte die SGKK sodann aus, gegenständlich sei das Dienstverhältnis durch den Dienstgeber (die BF) vorzeitig aufgelöst worden und sei die von Herrn E. am 10.4.2014 eingebrachte Klage nicht auf den Fortbestand des Dienstverhältnisses gerichtet gewesen. Die geforderte Geldleistung habe sich auf den Rechtsgrund der Kündigungsentschädigung als beitragspflichtigen Bezug gestützt und seien im arbeitsgerichtlichen Verfahren daher beitragspflichtige strittige Ansprüche verglichen worden. Deshalb sei die Pflichtversicherung von Herrn E. um die verglichene Ersatzleistung für Kündigungsentschädigung verlängert worden und der seitens der BF gemeldete Zeitraum des Bezuges einer Urlaubsentschädigung (3 Tage) entsprechend der Bestimmung des § 11 Abs. 2 vierter Satz ASVG berichtigt worden.

Wenn die BF im Übrigen die Rechtsansicht vertrete, die strittige Zahlung sei als beitragsfreie Abgangsentschädigung zu beurteilen, so verkenne sie, dass nach der Rechtsprechung des VwGH für eine Abgangsentschädigung im Sinne des § 49 Abs. 3 Z. 7 ASVG charakteristisch sei, dass sie dafür gewährt werde, dass ein Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis ausscheidet oder von einer weiteren Prozessführung betreffend das Fortbestehen des Dienstverhältnisses Abstand nehme (VwGH vom 23.4.2003, Zl. 2000/08/0045).

Im Übrigen verwies die SGKK auf die ständige Rechtsprechung des VwGH (z.B. Erkenntnisse vom 19.2.1991, Zl. 90/08/0058, vom 8.10.1991, Zl. 90/08/0094 und vom 2.7.1996, Zl. 94/08/0122), wonach die Behörden bei der Feststellung der sich aus einer vergleichsweisen Vereinbarung ergebenden Ansprüche des Arbeitnehmers an den Wortlaut dieser Vereinbarung insoweit nicht gebunden seien, als Entgeltansprüche fälschlich als beitragsfreie Lohnbestandteile im Sinne des § 49 Abs. 3 ASVG deklariert würden. Der gegenständliche, gerichtliche Vergleich vom 16.6.2014 sei ein Vergleich über das dem Dienstnehmer (Herrn E.) nach Beendigung des Dienstverhältnisses gebührende Entgelt im Sinne des § 11 Abs. 2 ASVG.

Schließlich verwies die SGKK im Einzelnen auf die Regelungen des § 539 ASVG, wonach insbesondere bei Beurteilung von Sachverhalten in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform maßgebend sei.

2. Im Akt befinden sich insbesondere folgende Dokumente:

2.1. Im Akt befindet sich unter anderem eine "Beitragsabrechnung aus GPLA 1.12.2013 - 31.5.2014" vom 20.8.2015 die BF betreffend.

2.2. Im Akt befindet sich zudem eine "Niederschrift über die Schlussbesprechung gemäß § 149 Abs 1 BAO" vom 13.7.2015 die BF betreffend, wobei sich ein Nachverrechnungsbetrag in Höhe von EUR 749,01 (exklusive Verzugszinsen) wegen des Dienstnehmers E. ergab.

2.3. Im Akt befindet sich ein Schreiben der steuerlichen Vertretung der BF vom 3.9.2015, in welchem darauf hingewiesen wurde, dass als Ergebnis der GPLA-Prüfung ein Nachverrechnungsbetrag in Höhe von EUR 749,01 (zuzüglich Verzugszinsen in Höhe von EUR 86,11) ermittelt worden sei. Gegen diese Nachverrechnung werde Einspruch erhoben; die strittige Zahlung an Herrn E. sei von Seiten der BF als beitragsfreie Abgangsentschädigung behandelt, jedoch von der SGKK als beitragspflichtige Kündigungsentschädigung gewertet worden. Im Auftrag der BF werde nunmehr ein Bescheid in Bezug auf den Nachforderungsbetrag angefordert; gleichzeitig werde die aufschiebende Wirkung und Aussetzung der Einhebung über den strittigen Betrag zuzüglich Verzugszinsen beantragt.

2.4. Im Akt befindet sich ein von Herrn E. seitens des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits-um Sozialgericht erwirkter bedingter Zahlungsbefehl gegen die BF vom 17.4.2014 wegen eines Betrages in Höhe von EUR 3.165,36 samt Anhang.

Begründet wurde die Klage damit, Herr E. sei bei der BF seit 3.12.2013 als EDV-Techniker beschäftigt. Zwischen den Parteien sei bezüglich des Beschäftigungsverhältnisses vereinbart worden, dass der erste Monat als Probemonat gelten solle und Herr E. während dieses Probemonats eine geringfügige Tätigkeit ausübe, welche dann ab dem 7.1.2014 durch eine Teilzeitbeschäftigung abgelöst werden solle. Es sei dann am 8.1.2014 in schriftlicher Form ein Dienstvertrag abgeschlossen worden, demzufolge das Dienstverhältnis (die Teilzeitbeschäftigung) am 6.4.2014 ende. Am 24.1.2014 sei Herrn E. seitens der BF mitgeteilt worden, dass die BF das Arbeitsverhältnis nunmehr im Rahmen einer Probezeit auflösen werde.

Der Probemonat zwischen der BF und Herrn E. habe jedoch bereits am 3.12.2013 zu laufen begonnen und spätestens mit 3.1.2014 geendet. Aus diesem Grunde habe am 24.1.2014 keine Probezeit mehr bestanden und habe die BF das bis zum 6.4.2014 befristete Arbeitsverhältnis unzulässiger Weise vorzeitig beendet. Aus diesem Grunde habe Herr. E. Anspruch auf Kündigungsentschädigung für den Zeitraum vom 24.1.2014 bis zum 6.4.2014 (73 Tage) in Höhe von EUR 3.165,36.

2.5. Im Akt befindet sich auch der (nicht näher begründete) Einspruch der BF vom 17.4.2014 gegen den Zahlungsbefehl.

2.6. Im Akt befindet sich schließlich eine Vergleichsausfertigung über einen zwischen der BF und Herrn E. vor dem Landesgericht Innsbruck abgeschlossenen Vergleich vom 16.6.2014. Darin verpflichtet sich die BF, dem Kläger binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit des Vergleichs den Betrag von brutto EUR 2.000 ("einmalige Vergleichszahlung, darin enthalten EUR 60 an Zinspauschale und der Rest freiwillige Abgangsentschädigung") zuzüglich anteiliger Kosten in Höhe von EUR 330 (Barauslagen, USt) zu bezahlen. Festgehalten wurde, dass mit diesem Vergleich sämtliche wechselseitigen Ansprüche der Streitparteien endgültig verglichen und bereinigt seien. Der Vergleich werde rechtswirksam, wenn er weder von der klagenden, noch von der beklagten Partei bis zum 30.6.2014 schriftlich widerrufen werde.

3. Mit Schriftsatz ihres rechtsfreundlichen Vertreters vom 8.4.2016 erhob die BF fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid der SGKK vom 9.3.2016.

Eingangs wurde ausgeführt, es sei zutreffend, dass der Dienstnehmer E. bis zum 26.1.2014 bei der BF als Angestellter beschäftigt gewesen sei, wobei das Beschäftigungsende der 23.1.2014 gewesen sei; der Dienstnehmer sei allerdings während aufrechter Probezeit gekündigt worden.

In einem nachfolgenden arbeitsgerichtlichen Verfahren sei vom Dienstnehmer, Herrn E., unrichtig behauptet worden, dass das Dienstverhältnis aufgrund unzulässiger vorzeitiger Auflösung durch die BF beendet worden sei und seien Kündigungsentschädigungsansprüche geltend gemacht worden.

Wörtlich wurde sodann in die Beschwerde ausgeführt: "Faktum ist jedenfalls, dass für die nunmehr relevierten Zeiträume vom 24.1.2014 bis 27.3.2014 kein sozialversicherungspflichtiges Dienstverhältnis mit dem vorgenannten Dienstnehmer bestand. Dieser war zu diesem Zeitpunkt nicht mehr im Unternehmen beschäftigt, erbrachte keine wie immer gearteten Leistungen für das Unternehmen der BF und unterlag damit auch nicht der Sozialversicherungspflicht."

Die Vergleichszahlung sei allein vor dem Hintergrund erfolgt, dass ein kostenaufwendiges Verfahren vermieden werden sollte, wobei seitens der BF der Rechtsstandpunkt vertreten werde, dass tatsächlich kein Anspruch des Dienstnehmers bestanden habe, da das Dienstverhältnis während offener Probezeit aufgelöst worden sei. Insbesondere sei im gegenständlichen Vergleich auch ausdrücklich festgehalten worden, dass es sich hier nicht um eine Kündigungsentschädigung handle; Herr E. habe nach dem 24.1.2014 keine sozialversicherungspflichtigen Leistungen mehr für die BF erbracht.

Mangels Tätigkeit des Dienstnehmers im verfahrensgegenständlichen Zeitraum bestehe diesbezüglich auch kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis in dieser Zeit, sodass "vor diesem Hintergrund ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne einer in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten entgeltlichen Tätigkeit nicht vorliegt".

Im Übrigen liege hier auch kein Scheingeschäft im Sinne von § 539 ASVG vor, da der Dienstnehmer im relevanten Zeitraum keine Arbeitsleistungen mehr für die BF erbracht habe; ein Kündigungsentschädigungsanspruch liege nicht vor, da das Beschäftigungsverhältnis während aufrechter Probezeit aufgelöst worden sei.

Abschließend wurde beantragt, das BVwG möge den Bescheid der SGKK aufheben und das gegen die BF geführte Verfahren einstellen; in eventu den Bescheid aufheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die erstinstanzliche Behörde zurückverweisen.

4. Am 18.5.2016 legte die SGKK den Akt dem BVwG vor und gab in diesem Zusammenhang eine kurze Stellungnahme zur Beschwerde ab. Darin wurde zunächst der bisherige Sachverhalt wiederholt und vollumfänglich auf den bekämpften Bescheid verwiesen.

Ergänzend wurde darauf hingewiesen, dass das Dienstverhältnis von Herrn E. unstrittig seit 3.12.2013 bestanden habe; vom 3.12.2013 bis 31.12.2013 sei Herr U. als geringfügig beschäftigter Dienstnehmer zur Sozialversicherung gemeldet worden; ab 1.1.2014 sei er zur Pflicht (Voll-)Versicherung gemeldet worden. Ein vereinbarter Probemonat im Sinne des § 19 AngG habe daher spätestens am 3.1.2014 geendet. Mit der von ihm eingebrachten Klage vom 10.4.2014 habe Herr E. eine Kündigungsentschädigung nach § 29 AngG beziehungsweise § 1162 ABGB aufgrund unzulässiger vorzeitiger Kündigung des vertraglich bis 6.4.2014 befristet abgeschlossenen Dienstverhältnisses begehrt. Wie bereits im bekämpften Bescheid ausgeführt, seien daher im arbeitsgerichtlichen Verfahren beitragspflichtige, strittige Ansprüche verglichen geworden, weshalb sich die Pflichtversicherung gemäß § 11 Abs. 2 ASVG verlängert habe und Sozialversicherungsbeiträge entsprechend nachzuzahlen seien.

Abschließend wurde beantragt, die Beschwerde abzuweisen und den bekämpften Bescheid vollinhaltlich zu bestätigen.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

1.1. Herr E. war unbestritten im Zeitraum vom 3.12.2013 bis zum 26.1.2014 (zunächst geringfügig, sodann vollversicherungspflichtig) als Dienstnehmer im Sinne von § 4 ASVG bei der BF beschäftigt (Beschäftigungsende 23.1.2014; im Anschluss daran drei Tage Urlaubsentschädigung).

Am 24.1.2014 wurde seitens der BF die Kündigung ausgesprochen, wobei die BF die Ansicht vertrat, dass es sich dabei um eine (jederzeit zulässige) Kündigung noch im Rahmen eines Probearbeitsverhältnisses handelt.

1.2. Herr E. erhob daraufhin am 17.4.2014 Klage beim Arbeits- und Sozialgericht, die er damit begründete, der einmonatige Probemonat sei bereits mit 3.1.2014 abgelaufen gewesen und es sei zwischen ihm und der BF am 8.1.2014 ein Dienstvertrag schriftlich abgeschlossen worden, dem zufolge ein bis zum 6.4.2014 befristetes Dienstverhältnis (bei 20 Wochenstunden, Bruttoentgelt EUR 1.115) vereinbart worden sei. Mit seiner Klage machte Herr E. "Anspruch auf Kündigungsentschädigung für den Zeitraum 24.1.2014 bis 6.4.2014 (73 Tage)" in Höhe von EUR 3.165,36 geltend (Berechnung:  $1.115 \times 14 : 12 : 30 \times 73$ ).

1.3. Am 16.6.2014 schloss die BF mit Herrn E. vor dem Landesgericht Innsbruck einen Vergleich, der wörtlich wie folgt lautet:

1. Die beklagte Partei verpflichtet sich, dem Kläger zu Handen des Klagevertreters binnen 14 Tagen ab Rechtswirksamkeit dieses Vergleichs den Betrag von brutto EUR 2.000 (einmalige Vergleichszahlung, darin enthalten EUR 60 an Zinspauschale und der Rest freiwillige Abgangsschädigung) zuzüglich anteiliger Kosten in Höhe von EUR 330 (darin enthalten EUR 102 an anteiligen Barauslagen und EUR 38 an USt) zu bezahlen.

2. Mit diesem Vergleich sind sämtliche wechselseitigen Ansprüche der Streitparteien endgültig verglichen und bereinigt.

3. Dieser Vergleich wird rechtswirksam, wenn er weder von der klagenden Partei, noch von der beklagten Partei bis zum 30.6.2014 (Datum der Postaufgabe im Inland oder ERV-Sendedatum) schriftlich widerrufen wird.

## 2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes der SGKK, aus dem die getroffenen Feststellungen klar hervorgehen, wobei diese auch in keiner Weise von der BF bestritten wurden. Im Akt befinden sich insbesondere auch die von Herrn E. gegen die BF erhobene Klage und der zitierte, vor Gericht geschlossene Vergleich, wobei seitens der BF nicht behauptet wurde, dass dieser widerrufen worden wäre.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### Zu A) Abweisung der Beschwerde

#### 3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen:

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

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

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

#### 3.2. Rechtliche Grundlagen im ASVG

##### 3.2.1. § 4 ASVG lautet auszugsweise:

(1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet:

1. die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer;

[...]

(2) Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. [...]

[...]

3.2.2. § 11 ASVG lautet auszugsweise:

§ 11. (1) Die Pflichtversicherung der im § 10 Abs. 1 bezeichneten Personen erlischt, 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.

(2) Wird ein gerichtlicher oder außergerichtlicher Vergleich über den dem Dienstnehmer nach Beendigung des Dienstverhältnisses gebührenden Arbeitslohn oder Gehalt abgeschlossen, so verlängert sich die Pflichtversicherung um den Zeitraum, der durch den Vergleichsbetrag (Pauschbetrag) nach Ausscheidung allfälliger, gemäß § 49 nicht zum Entgelt im Sinne dieses Bundesgesetzes gehörender Bezüge, gemessen an den vor dem Austritt aus der Beschäftigung gebührenden Bezügen, gedeckt ist. Die Pflichtversicherung besteht weiter für die Zeit des Bezuges einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsschädigung) sowie für die Zeit des Bezuges einer Kündigungsschädigung. Die zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses fällig werdende pauschalierte Kündigungsschädigung ist auf den entsprechenden Zeitraum der Kündigungsfrist umzulegen. Gebühren sowohl eine Kündigungsschädigung als auch eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsschädigung), so ist zur Bestimmung des maßgeblichen Zeitraumes zunächst die Kündigungsschädigung heranzuziehen und im Anschluss daran die Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsschädigung). [...]

3.2.3. § 49 Abs 3 ASVG lautet auszugsweise:

(3) Als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 gelten nicht: [...]

7. Vergütungen, die aus Anlass der Beendigung des Dienst(Lehr)verhältnisses gewährt werden, wie zum Beispiel Abfertigungen, Abgangsschädigungen, Übergangsgelder; [...]

3.3. Im konkreten Fall bedeutet dies:

3.3.1. Entscheidungswesentlich ist im gegenständlichen Fall ausschließlich die Frage, ob der zwischen der BF und Herrn E. am 16.6.2014 abgeschlossene, gerichtliche Vergleich zu einer Verlängerung des Dienstverhältnisses von Herrn E. im Sinne von § 11 Abs 2 ASVG führte ("Die Pflichtversicherung besteht weiter für die Zeit des Bezuges einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt [Urlaubsabfindung, Urlaubsschädigung] sowie für die Zeit des Bezuges einer Kündigungsschädigung") oder ob es sich bei der im Vergleichsweg vereinbarten Zahlung an Herrn E. um beitragsfreie Vergütungen im Sinne von § 49 Abs 3 Z 7 ASVG ("Vergütungen, die aus Anlass der Beendigung des Dienst(Lehr)verhältnisses gewährt werden, wie zum Beispiel Abfertigungen, Abgangsschädigungen") handelt.

Zusammengefasst klagte Herr E. die BF ja auf "Kündigungsschädigung" im näher bezeichneten Ausmaß, da seiner Ansicht nach das Dienstverhältnis nicht mit sofortiger Wirkung, sondern erst zu einem späteren Zeitpunkt hätte beendet werden können. Im Vergleichsweg wurde sodann eine "freiwillige Abgangsschädigung" vereinbart.

3.3.2. Über Fallkonstellationen wie die gegenständliche wurde vom VwGH bereits mehrfach abgesprochen, vgl. z.B. VwGH vom 23.4.2003, Zl. 2000/08/0045. Dieser Entscheidung lag ein - nahezu identischer - Sachverhalt zu Grunde, wobei die seinerzeitige BF mit Schreiben vom 29.10.1993 den Erstmitbeteiligten zum 31.10.1993 kündigte; der Erstmitbeteiligte klagte daraufhin eine "Kündigungsschädigung" wegen fristwidriger Kündigung ein und wurde letztlich im Vergleichsweg eine "freiwillige Abgangsschädigung" vereinbart.

Dazu führte der VwGH wie folgt aus:

"Der Auffassung der beschwerdeführenden Gesellschaft kann nicht gefolgt werden. Nach § 49 Abs. 3 Z. 7 ASVG gelten Vergütungen, die aus Anlass der Beendigung des Dienst(Lehr)verhältnisses gewährt werden, wie z.B. Abfertigungen, Abgangsschädigungen und Übergangsgelder, nicht als Entgelt im Sinne der Abs. 1 und 2 des § 49 leg. cit. Es handelt sich hiebei um eine Ausnahmebestimmung, die nicht extensiv auszulegen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 1966, Slg. NF Nr. 7044/A). Wesentlich für die Beitragsfreiheit derartiger Vergütungen ist, dass sie aus Anlass der Beendigung des Dienstverhältnisses gewährt werden, also die Beendigung des Dienstverhältnisses das anspruchsauslösende Moment ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. Juli 1986, 85/08/0201). Für eine Abgangsschädigung ist charakteristisch, dass sie dafür gewährt wird, dass ein

Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis ausscheidet oder von einer weiteren Prozessführung betreffend Fortbestehens des Dienstverhältnisses Abstand nimmt. Davon kann aber hier keine Rede sein. Die Parteien des arbeitsgerichtlichen Verfahrens haben vielmehr die strittigen Ansprüche durch Vereinbarung eines als "Abgangsentschädigung" bezeichneten Pauschalbetrages verglichen."

Zur konkreten Bezeichnung der Ansprüche im Vergleich verwies der VwGH im zitierten Erkenntnis vom 23.4.2003, Zl. 2000/08/0045, auf seine diesbezügliche, ständige Rechtsprechung:

"Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung (vgl. die Erkenntnisse vom 19. Februar 1991, 90/08/0058, vom 8. Oktober 1991, 90/08/0094, und vom 2. Juli 1996, 94/08/0122) dargelegt, dass die Behörden der Sozialversicherung bei der Feststellung der sich aus einer vergleichsweisen Vereinbarung ergebenden Ansprüche des Arbeitnehmers an den Wortlaut dieser Vereinbarung insoweit nicht gebunden sind, als Entgeltansprüche im Sinn des § 49 Abs. 1 ASVG allenfalls fälschlich als beitragsfreie Lohnbestandteile im Sinne des § 49 Abs. 3 ASVG deklariert wurden. Derartige der Beitragsvermeidung dienende Fehlbezeichnungen sind schon deshalb unwirksam, weil § 11 Abs. 2 ASVG nur die Nichtberücksichtigung von gemäß § 49 nicht zum Entgelt gehörenden Bezügen erlaubt. Es kommt daher auch im Zusammenhang mit § 11 Abs. 2 ASVG nicht darauf an, welche Bezeichnung die Parteien im Vergleich wählen, sondern darauf, ob die Voraussetzungen für die Beitragsfreiheit tatsächlich vorliege."

In einem weiteren, ähnlichen Verfahren (Erkenntnis vom 14.5.2003, Zl. 2000/08/0103) betonte der VwGH nochmals:

"Nach § 49 Abs. 3 Z. 7 ASVG gelten Vergütungen, die aus Anlass der Beendigung des Dienst(lehr)verhältnisses gewährt werden, wie z.B. Abfertigungen, Abgangsentschädigungen und Übergangsgelder, nicht als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 des § 49 leg. cit. Wesentlich für die Beitragsfreiheit derartiger Vergütungen ist, dass sie aus Anlass der Beendigung des Dienstverhältnisses gewährt werden, also die Beendigung des Dienstverhältnisses das anspruchsauslösende Moment ist (vgl. auch hiezu das oben zitierte Erkenntnis vom 23. April 2003). Danach ist für eine Abgangsentschädigung charakteristisch, dass sie dafür gewährt wird, dass ein Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis scheidet oder von einer weiteren Prozessführung betreffend Fortbestehen des Dienstverhältnisses absieht. Davon kann aber hier keine Rede sein. Die dem Vergleich zu Grunde liegende Klage war nicht auf das Fortbestehen des Dienstverhältnisses an sich gerichtet, sondern ausschließlich auf Entgeltfortzahlung und auf Ansprüche aus der Beendigung des Dienstverhältnisses auf Grund einer behaupteten Rechtswidrigkeit dieser Beendigung des Dienstverhältnisses durch ungerechtfertigte Entlassung. Mit dem Beschwerdevorbringen, mit diesem Vergleich habe sich der Beschwerdeführer nur den mit der Prozessführung verbundenen Ärger und Aufwand ersparen wollen, wird zwar das Motiv für den Vergleichsabschluss genannt. Dieses Motiv wird - neben jenem der Unsicherheit des Prozessausganges - freilich häufig der Beweggrund zum Abschluss eines Vergleiches sein; ein solcher Beweggrund ändert aber nichts daran, dass nur die strittigen Entgeltansprüche Gegenstand des Vergleiches gewesen sein konnten, wie immer jener Geldbetrag bezeichnet wird, gegen dessen Zahlung sich Ines E. zum vergleichsweisen Verzicht auf die eingeklagten Ansprüche bereit gefunden hat. Gemessen an den strittigen Ansprüchen erweist sich daher die Bezeichnung der Vergleichssumme als "Abgangsentschädigung" als irrelevant. Die belangte Behörde hat die Beitragspflicht für diese Vergleichssumme zu Recht an Hand jener Ansprüche beurteilt, die Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens gewesen sind."

3.3.3. Zusammengefasst ist der ständigen Rechtsprechung des VwGH zufolge für eine Abgangsentschädigung im Sinne von § 49 Abs 3 Z 7 ASVG charakteristisch, dass sie dafür gewährt wird, dass ein Dienstnehmer aus dem Dienstverhältnis scheidet oder von einer weiteren Prozessführung betreffend Fortbestehen des Dienstverhältnisses absieht. Genau derartiges trifft aber im gegenständlichen Fall nicht zu, wurde die "Abgangsentschädigung" Herrn E. doch nicht dafür geleistet, dass er aus dem Dienstverhältnis ausscheidet (er war in unbestrittener Weise längst ausgeschieden) oder dass er von einer weiteren Prozessführung betreffend das Fortbestehen des Dienstverhältnisses Abstand nimmt (Herr E. hatte niemals versucht, ein allfälliges Fortbestehen des Dienstverhältnisses gerichtlich zu erwirken, sondern begehrte nur materiellen Ersatz für die seiner Ansicht nach fristwidrige Kündigung). Im Übrigen hat der VwGH auch klargestellt, dass allein die Bezeichnung etwa als "Abgangsentschädigung" im Vergleich nicht relevant ist.

3.3.4. Vor diesem Hintergrund hat die SGKK zur Recht unter Anwendung von § 11 Abs 2 ASVG den Vergleichsbetrag in Höhe von EUR 1.940 (EUR 2.000 abzüglich EUR 60 an Zinspauschale) herangezogen und gelangte zum Ergebnis, dass ausgehend von der im Klagsweg begehrten Kündigungsentschädigung für 73 Tage Herr E. sodann eine Kündigungsentschädigung für 44 Tage tatsächlich erhalten hat, wodurch sich die Versicherungspflicht gem. § 11 Abs 2 ASVG um diese 44 Tage verlängert.

3.3.5. Nicht gefolgt werden kann der SGKK jedoch insofern, als diese für eine Verlängerung der Versicherungspflicht gegenständlich nicht nur die erwähnten 44 Tage addierte, sondern darüber hinaus

(nochmals) die Wochenenden. Eine derartige Vorgehensweise kommt jedoch nicht in Betracht, der der gerichtliche Vergleich von Kalendertagen ausgeht. Somit verlängert sich die Pflichtversicherung lediglich um 44 Tage, sodass die Beschwerde spruchgemäß mit der Maßgabe als unbegründet abzuweisen war, dass eine Vollversicherungspflicht in der Zeit vom 24.01.2014 bis zum 11.03.2014 (anstelle von: bis zum 27.03.2014) bestand.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gem. § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gem. Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zur Frage der Abgrenzung einer "Kündigungsschädigung" im Sinne von § 11 Abs 2 ASVG von einer "Abgangsschädigung" im Sinne von § 49 Abs 3 Z 7 ASVG besteht eine umfangreiche und einheitliche Rechtsprechung des VwGH, auf die sich die gegenständliche Entscheidung stützt. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, [EMRK] noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen.

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

Im gegenständlichen Fall ergibt sich aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung des Sachverhalts zu erwarten ist. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt steht aufgrund der Aktenlage fest; gegenständlich geht es nur um die Beurteilung einer Rechtsfrage.

### European Case Law Identifier

ECLI:AT:BVWG:2016:L503.2126376.1.00