

# Freie Mitarbeiter in der Sozialversicherung

**UNI Graz, 8.3.2007**

## Prüfreihenfolge:

**1. Dienstnehmer (Dienstnehmermerkmale)**

*wenn nicht*



**2. Dienstnehmer (Lohnsteuerpflicht)**

*wenn nicht*



**3. Freier Dienstnehmer**

*wenn nicht*



**4. Sonstiges (z.B. Neuer Selbständiger)**

# ***1. Dienstnehmer (Dienstnehmermerkmale)***

Regelung in § 4 Abs 2 ASVG:

Beschäftigung in

persönlicher Abhängigkeit

+

wirtschaftlicher Abhängigkeit

+

gegen Entgelt

persönliche  
Abhängigkeit

○ Bindung an Arbeitsort

○ Bindung an Arbeitszeit

○ Arbeitsbezogenes Verhalten

○ Weisungsgebundenheit

○ Kontrollunterworfenheit

○ Persönliche Arbeitspflicht

wirtschaftl.  
Abhängigkeit

○ Betriebsmittel stellt DG bei

**Kriterien persönlicher und wirtschaftlicher  
Abhängigkeit müssen lediglich  
überwiegend  
erfüllt sein**

**Ausnahme:**

**generelles Vertretungsrecht**

**Ablehnungsrecht  
(durch jüngste Judikatur relativiert)**

# *Aktuelle Rechtsprechung*



*Samstag-Aushilfen am Weihnachtsmarkt  
und bei Inventur als freie Dienstnehmer*

**Beschäftigten konnten Beginn und Dauer  
der täglichen Arbeitszeit selbst bestimmen**

**wenn sich die Arbeitsleistung an den Bedürfnissen des  
Dienstgebers richtet (Dringlichkeit der zu verrichtenden Arbeiten)**



**trotzdem persönliche Abhängigkeit**





*Samstag-Aushilfen am Weihnachtsmarkt  
und bei Inventur als freie Dienstnehmer*

**Dienstnehmer konnte sich vertreten lassen**

- im Vorhinein mit Dienstgeber abzustimmen
- nur aus dem Pool des Dienstgebers
- oder bei bestimmten Ereignissen (Krankheit, Urlaub)



**kein generelles Vertretungsrecht**



**persönliche Abhängigkeit**



*Samstag-Aushilfen am Weihnachtsmarkt  
und bei Inventur als freie Dienstnehmer*

**Beschäftigte waren ohne Weisungen  
des Dienstgebers tätig**

wenn der Dienstnehmer von sich aus weiß,  
wie er sich im Betrieb zu verhalten hat.

erübrigen sich ausdrückliche Weisungen  
(„stille Autorität“ des Dienstgebers)

persönliche Abhängigkeit gegeben



~~Samstag-Aushilfen am Weihnachtsmarkt  
und bei Inventur als freie Dienstnehmer~~



**echte Dienstnehmer**



## Aerobictrainer im Fitnessstudio

Beschäftigung erfolgte mit Werkvertrag, da eigene Betriebsmittel (Mikro, Gummibänder, Bälle, Musik, Kursunterlagen) eingesetzt wurden

bei Erbringung der Leistung in den Räumlichkeiten des Auftraggebers



wesentliches Betriebsmittel sind die Räumlichkeiten



## Aerobictrainer im Fitnessstudio

wenn zu genau bestimmten Zeiten,

an einem genau bestimmten Ort,

eine genau bestimmte Arbeitsleistung erbracht wird,

wenn Auftraggeber Kurse bei Nichteinhaltung  
oder nicht entsprechender Ausführung  
absetzen kann

**echtes Dienstverhältnis**

~~freies Dienstverhältnis~~

**Prüfreihefolge ist  
einzuhalten**

~~Werkvertrag~~



**Essenszusteller**

**die Mitarbeiter durften Arbeitseinsätze  
sanktionslos ablehnen**

**deswegen noch  
kein freier Dienstnehmer**



**tageweiser echter Dienstnehmer**



## Fahrscheinkontrollore

die Dienstenteilung (und damit die  
Arbeitsverpflichtung) erfolgte unter  
den Kontrolloren selbständig

trotz freier Dienstenteilung – noch keine freien DN



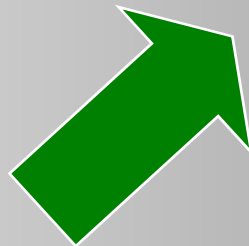
tageweise echte Dienstnehmer

## ***2. Dienstnehmer (Lohnsteuerpflicht)***



**Regelung in § 4 Abs 2 ASVG:**

**jedenfalls wer DN  
nach 47/2 EStG ist**



**DN nach 4/2 ASVG 3. Satz ist**

**Zweck der Bindung an Lohnsteuerpflicht:**

**Modernisierung des Dienstnehmerbegriffes  
im ASVG**

**wenn nach dem äußeren Erscheinungsbild  
Dienstverhältnisse vorliegen**

**sollen trotz Vertretungsmöglichkeit und  
freier Zeiteinteilung echte Dienst-  
Verhältnisse nach ASVG möglich sein**

**Call-Center**



keine Prüfung der persönlichen  
und wirtschaftlichen Abhängigkeit  
notwendig

It. VwGH Lohnsteuerpflicht  
und daher jedenfalls DN 4/2 ASVG

Lohnsteuer wurde von  
Finanzamt pauschal mittels  
Haftungs- und Abgabenbescheid  
nachgefordert

**wenn kein Bescheid der Finanz vorliegt:**

**Lohnsteuerpflicht wird von Kasse  
eigenständig geprüft**

VwGH 21.12.2005, 2004/08/0066  
„Fahrscheinkontrollore“

VwGH 24.1.2006, 2004/08/0101  
„Aerobictrainer“

**wer im geschäftlichen  
Organismus eingebunden ist**

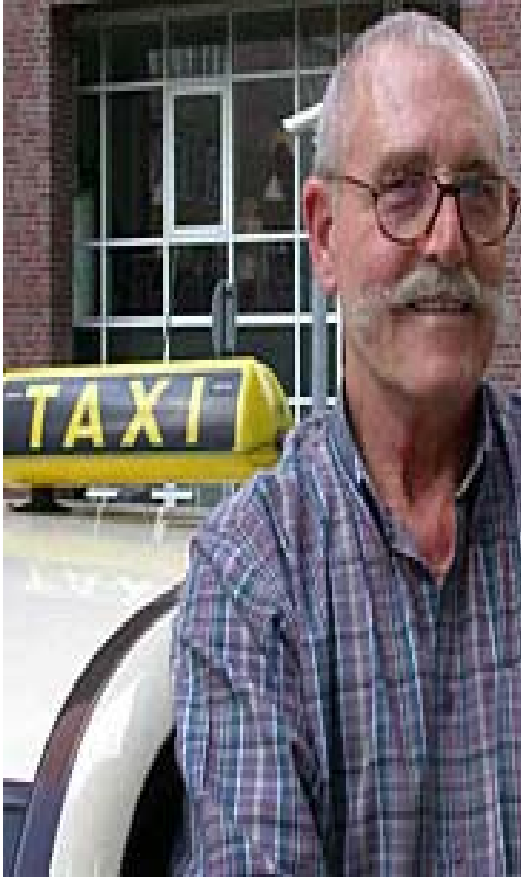
**Dienstnehmer ist:**

**+**

**Weisungen des Arbeitgebers  
zu befolgen hat**

***andere Kriterien (z.B. Unternehmerrisiko) nur bei  
unklarer Eingliederung ins Unternehmen zu prüfen***

## Taxifahrer

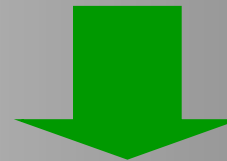


**Taxifahrer kann Ausmaß und zeitliche Lagerung  
(und damit auch den Erfolg) selbst bestimmen**

**Jedoch bei:**

**Benutzung des Fahrzeuges des  
Taxiunternehmers und**

**Abfuhr eines wesentlichen Teils  
der Einnahmen an den Taxiunternehmer**

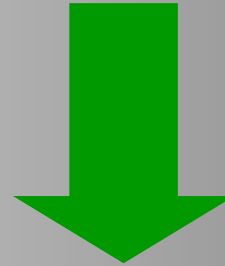


**Lst.Ri.Li. 1007,  
VwGH 11.2.1992, 88/14/0115**

**Lohnsteuerpflicht**



*Ferialpraktikanten*



**Lohnsteuerpflicht**

**Bei einem Ausbildungsverhältnis stehen Praktikanten „unter der Leitung des Arbeitgebers“**

## **Reinigungskraft**



**bei regelmäßiger Tätigkeit  
(mind. 1 x wöchentlich) und**

**bei Beistellung der Arbeitsmittel  
durch den Auftraggeber**



**Lohnsteuerpflicht**



# ***3. Freier Dienstnehmer***

**Regelung in § 4 Abs 4 ASVG:**

# Erbringung von Dienstleistungen für bestimmte oder unbestimmte Zeit

▶ **im wesentlichen persönlich**

▶ **ohne wesentliche  
eigene Betriebsmittel**

im wesentlichen persönlich:



**darf sich auch vertreten lassen**

ohne eigene wesentliche Betriebsmittel



**darf auch eigene untergeordnete  
Betriebsmittel einsetzen**

## Beschäftigung einer Schreibkraft

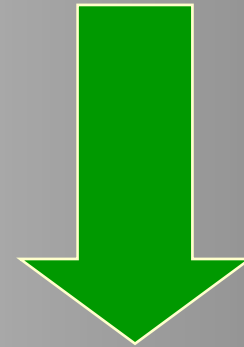


- Auftragnehmer erhält pro Seiten bezahlt
- Tätigkeit kann an jedem beliebigen Ort verrichtet werden
- darf auch Hilfskräfte heranziehen



**freier Dienstvertrag**

# Nachhilfeunterricht



**freier Dienstvertrag**

**Geschuldet wurden Dienstleistungen (und nicht etwa ein Erfolg)**

**Achtung !**

**für Beurteilung Dienstnehmer/Freier Dienstnehmer:**

**§ 539a ASVG:**

**Scheinhandlungen (z.B. Abschluss von Werkvertrag)  
ohne Bedeutung**

**wahrer wirtschaftlicher Gehalt zählt**

# ***4. Sonstiges*** ***(z.B. neuer Selbständiger)***

**Regelung in § 2 Abs 1 Z 4 GSVG:**

**Selbständig erwerbstätige Personen**

**+**

**Betriebliche Tätigkeit**

**+**

**ohne Gewerbeschein**



**Pflichtversicherung tritt erst ein**

**ab Jahreseinkommen**

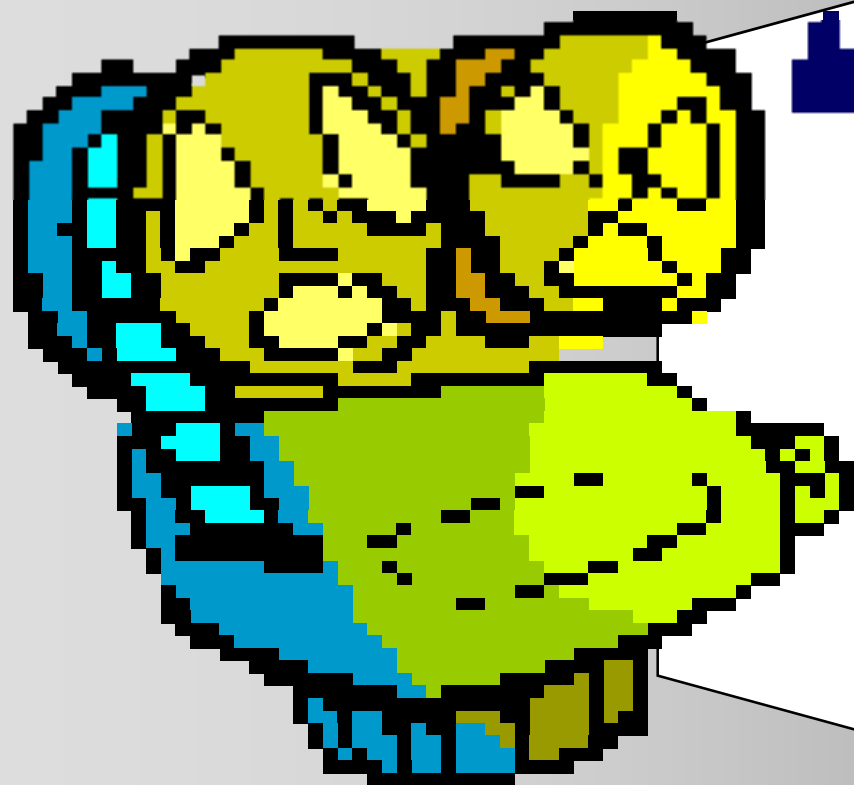


**ohne weitere Erwerbstätigkeit  
im Kalenderjahr**

**€ 6.453,36**

**mit weiterer Erwerbstätigkeit  
im Kalenderjahr**

**€ 4.093,92**



*Danke für  
die Aufmerksamkeit*

*Manfred Ausperger*

## *Prüfungsreihenfolge:*

**1. Dienstnehmer (Dienstnehmermerkmale)**

*wenn nicht*



**2. Dienstnehmer (Lohnsteuerpflicht)**

*wenn nicht*



**3. Freier Dienstnehmer**

*wenn nicht*



**4. Sonstiges (z.B. Neuer Selbständiger)**