

Mit dem **Erkenntnis W145 2004772-1/3E vom 20.1.2015** hat das **Bundesverwaltungsgericht** (BVwG) die Beschwerde einer Dienstgeberin gegen den sozialversicherungsrechtlichen Bescheid einer Gebietskrankenkasse abgewiesen: **Die Erbringung arbeitsmedizinischer Leistungen erfolgte im Prüfungsfall nicht auf Basis eines Werkvertrags, sondern eines Dienstvertrags mit Vollversicherungspflicht § 4 Abs. 1 Z 1 iVm. Abs. 2 ASVG.**

- Nach dem der Entscheidung zugrundegelegtem Sachverhalt hatte die Dienstgeberin 1996 einen unbefristeten Werkvertrag mit einem Arbeitsmediziner zur Erbringung der arbeitsmedizinischen Betreuung nach ASchG und dem Nachtschwerarbeitsgesetz abgeschlossen. Diese wurde im Ausmaß von mindestens 184h/Jahr durchgeführt (4h/Woche), u.a. mit monatlicher Zahlung, (real kaum genutzter) Vertretungsmöglichkeit, Vereinbarung zusätzlicher Stundenleistung im Bedarfsfall, Unterstützung bei fachlicher Weiterbildung und fachlicher Weisungsfreiheit (ÄrzteG).
- Bei einer GPLA-Prüfung der Beschwerdeführerin wurde die Versicherungspflicht des Arbeitsmediziners überprüft und der Werkvertrag als Dienstvertrag zur Beschwerdeführerin beurteilt. Der Arbeitsmediziner wurde daher in die Vollversicherungspflicht einbezogen und der Beschwerdeführerin die Sozialversicherungsbeiträge sowie DG-Beiträge und Zuschläge nachverrechnet (Finanzverfahren anhängig).
- Rechtsfrage im Verfahren vor dem BVwG war nicht die ASchG-konforme Bestellung als Präventivfachkraft, sondern die Frage, ob die von der GKK durchgeführte Einbeziehung des Arbeitsmediziners (Betriebsarztes) während seiner Tätigkeit für die Beschwerdeführerin in die ASVG-Pflichtversicherung im verfahrensgegenständlichen Zeitraum doch rechtmäßig oder nach den Umständen des Einzelfalles die Ausübung der arbeitsmedizinischen Tätigkeit im Rahmen eines Werkvertrags (§ 1151 ABGB) erfolgt ist.

In Anwendung der **ständigen Judikatur des VwGH zum Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses** hat das BVwG das Überwiegen der Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit (§ 4 Abs. 2 ASVG) gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Tätigkeit als Arbeitsmediziner beurteilt und damit als versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis: Eine Einbindung in die betriebliche Organisation sei in mehrfacher Hinsicht vorgelegen, u.a. bestand keine generelle (und in der Praxis auch kaum genutzte) Vertretungsbefugnis, es gab eine elektronische Zeiterfassung, die fachliche Weisungsfreiheit als Arzt schließt einen Dienstvertrag nicht aus. Das BVwG hält in seiner Entscheidung u.a. ausdrücklich fest, dass „in einer **einzelfallbezogenen Gesamtschau** ... somit die Merkmale einer Beschäftigung in persönlicher Abhängigkeit als überwiegend zu beurteilen“ sind (S. 16).

Nach Rechtsauffassung des Zentral-Arbeitsinspektorats ist aufgrund des Einzelfallcharakters der Entscheidung daher nicht – wie vereinzelt vertreten - ableitbar, dass Arbeitgeber/innen bei Bestellung von Präventivfachkräften nach ASchG künftig nur Arbeitsverträge abschließen oder Zentren heranziehen dürfen. Das Erkenntnis ist derzeit noch nicht im RIS erfasst.