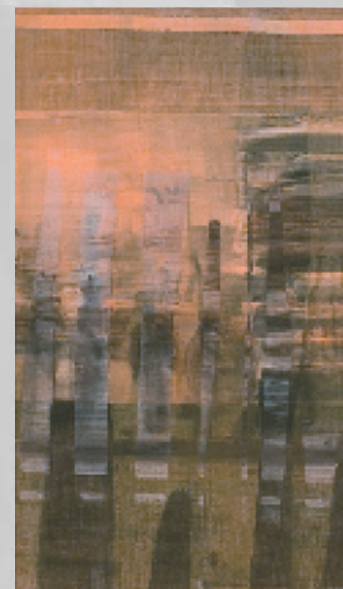


KSW

Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG

Dr Leonhard Reis



eva wagner, *enviros marrakches*, 2001 (Detail)

RICHTIGES GESTALTEN VON VERTRÄGEN IN DER FILM- UND MUSIKINDUSTRIE

Gewerbliche Sozialversicherung und Verträge

Wirtschaftskammer Wien

Dienstag, 1. Juni 2010



eva wagner, *enviros marrakches*, 2001 (Detail)

- I. System der Sozialversicherung in Österreich
- II. Arbeitsvertrag – freier Dienstvertrag - Werkvertrag
- III. Künstlersozialversicherung
- IV. Sozialversicherungsrechtliche Überprüfung
- V. Mehrfachversicherungstatbestände

System der Sozialversicherung in Österreich

KSW

- Sozialversicherung
 - Anknüpfen an Erwerbstätigkeit
 - Prinzip der Risikogemeinschaft
 - Pflichtversicherung mit Beitragspflicht
 - Gesetzlicher Leistungsanspruch
- Versorgung
 - Gesetzlicher Anspruch auf Leistung ohne vorherige Beitragsleistung
 - Ruhegenuss der Beamten
- Sozialhilfe
 - Leistung ohne vorherige Beitragsleistung
 - Anknüpfungspunkt Bedürftigkeit

Sozialversicherung in Österreich

- Anknüpfen an Arbeitsvertrag (Dienstvertrag) – freier Dienstvertrag – Werkvertrag
- Sozialversicherungsrechtliche Anknüpfung unabhängig von arbeitsrechtlicher (zivilrechtlicher) Beurteilung
- Beurteilung nach dem „wahren wirtschaftlichen Gehalt“
 - § 539a Abs 1 ASVG
 - § 21 Abs 1 BAO

Der „echte“ Dienstvertrag

- Vorliegen zweier Hauptkriterien
 - Dauerschuldverhältnis und Aktivität im Rahmen persönlicher Abhängigkeit
- Dauerschuldverhältnis
 - AN schuldet kein abgrenzbares Werk, sondern Wirken
 - Zurverfügungstellung von Arbeitskraft für (un)bestimmte Zeit
 - Beendigung durch arbeitsrechtliche „Handlung“
- Persönliche Abhängigkeit
 - Weisungsbindung (persönliche Weisungen!)
 - **Arbeitsort, Einhaltung von Arbeitszeiten, Organisationsvorschriften**
 - **Bloße sachbezogene Weisungen unbeachtlich**
 - **Kontrollunterworfenheit**
 - **Integration in die betriebliche Organisation**
 - **→ VwGH: Gesamtbild der Tätigkeit**

Der „echte“ Dienstvertrag

- Wirtschaftliche Abhängigkeit des AN
 - Keine bloße „Lohnabhängigkeit“
 - Arbeit mit Betriebsmitteln des Arbeitgebers
 - → wirtschaftliche Abhängigkeit liegt immer dann vor, wenn dem AN die Verfügungsmacht über die nach dem konkreten Einzelfall für den Betrieb wesentlichen organisatorischen Einrichtungen und Betriebsmittel fehlt

Der „echte“ Dienstvertrag

- Synallagmatischer Vertrag
 - Anspruch auf Entgelt
 - § 49 Abs 1 ASVG: Anspruchslohnprinzip
 - Ausschlaggebend sind nicht die tatsächlich an den AN bezahlten Beträge, sondern die rechtlich (zB aufgrund KV) zustehenden
- Querverweis des § 4 Abs 2 ASVG
 - Wenn Lohnsteuerpflicht nach § 47 Abs 1 und 2 EStG vorliegt, liegt sozialversicherungsrechtlich ein echtes Dienstverhältnis vor
 - Festgestellte Lohnsteuerpflicht kann somit dazu führen, dass andere Argumente, die gegen eine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 2 ASVG geführt hätten, in den Hintergrund treten.

Der „echte“ Dienstvertrag

- ASVG-Beiträge sind zwischen AG und AN gesplittet
 - Dienstgeberanteil 21,83% bei Angestellten (SZ: 21,33%)
 - Dienstnehmeranteil 18,07% bei Angestellten (SZ: 17,07%)
- Beitragsschuldner ist stets der Dienstgeber
- Anmeldepflicht / Abmeldepflicht
 - Seit 1.1.2008 Anmeldung VOR Arbeitsantritt
 - Mindestangabenmeldung und Vollmeldung innerhalb von 7 Tagen
 - Vollanmeldung

Der „echte“ Dienstvertrag

- Laut der E-MVB (004-ABC-043) kommt die DN-Eigenschaft insb bei überwiegendem Vorliegen folgender Kriterien zum Ausdruck:
 - Gebundenheit an bestimmte Arbeitszeiten (Proben, Aufführungen);
 - persönliche Weisungs- und Kontrollunterworfenheit gegenüber dem Veranstalter oder dessen Beauftragten (Regisseur, Choreograf);
 - Bindung an einen bestimmten Veranstaltungsort;
 - persönliche Verpflichtung zur Arbeitsleistung.
 - Im Regelfall wird daher im darstellenden Bereich eine generelle bzw uneingeschränkte Vertretungsbefugnis im Sinne eines Gelingens der jeweiligen Aufführung nahezu ausgeschlossen sein.

- Die wirtschaftliche Abhängigkeit hängt von der Zurverfügungstellung der notwendigen Betriebsmittel für die künstlerische Tätigkeit (zB Bühne, Requisiten, Instrumente, Kostüme) ab.

Der „echte“ Dienstvertrag

- Personen, die dem Schauspielergesetz (SchSpG) unterliegen, werden nach Ansicht der E-MVB (004-ABC-043) jedenfalls als Dienstnehmer angesehen.
- Agiert ein bereits nach dem GSVG pflichtversicherter Künstler bzw Kunstschaaffender im Rahmen einer künstlerischen Veranstaltung überwiegend selbständig, ist die Tätigkeit seiner Eigenschaft als Künstler bzw Kunstschaaffender zuzuordnen. Die daraus erzielten Einkünfte fließen in die Beitragsgrundlage nach dem GSVG. Dies bedeutet allerdings nicht, dass ein "selbständiger" Künstler bzw Kunstschaaffender nicht auch als Dienstnehmer, zB nach dem Schauspielergesetz, tätig sein kann und somit parallel zu seiner Versicherung nach dem GSVG der Pflichtversicherung nach dem ASVG als echter Dienstnehmer unterliegt (Hauptverband 10. u 17. 7. 2001, ZI 32 - 51.1/01 Rv).

Der „echte“ Dienstvertrag

VwGH 20. 2. 2008, 2007/08/0053.

- Wenn sich ein *Musiker* mit Ensemble dem Heurigenbetreiber gegenüber verpflichtet, für eine garantierte und bestimmte Spieldauer Musikstücke nach seiner Wahl, aber entsprechend einem Heurigenlokal gegen ein Gesamthonorar aufzuführen, dessen Aufteilung auf die einzelnen Musiker ihm ebenso überlassen ist, wie die Auswahl der einzelnen Musiker, handelt es sich um einen Kapellmeister- oder Gruppenarbeitsvertrag.
- Ein solcher Dienstnehmer ist wirtschaftlich vom Unternehmer (Heurigenwirt) abhängig, der das Risiko des Unternehmens ausschließlich trägt. Dabei ist nicht mehr von Bedeutung, wenn die Musiker die Musikinstrumente, Verstärker, Noten, Gestaltungskonzepte und ihre Kleidung selbst beigestellt haben. Trotz einer "hauptberuflichen" anderen Tätigkeit des Musikers besteht ein Beschäftigungsverhältnis iSd § 4 Abs 2 ASVG.

Der „echte“ Dienstvertrag

- Ausschlaggebende Kriterien:
 - Darstellung auf der Website
 - Telefondurchwahl
 - Fester Arbeitsplatz
 - Visitenkarte
 - Erreichbarkeit über Arbeitgeber

Der freie Dienstvertrag

- Mischvertrag (keine zivilrechtliche Regelung)
- Definition in § 4 Abs 4 ASVG
 - Ein freier Dienstvertrag ist dann gegeben, wenn sich eine Person aufgrund eines freien Dienstvertrages auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Erbringung von Dienstleistungen gegenüber einem qualifizierten Dienstgeber verpflichtet, sofern sie aus dieser Tätigkeit ein Entgelt bezieht, die Dienstleistung im Wesentlichen persönlich erbringt und über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel verfügt
- Dauerschuldverhältnis; der freie Dienstnehmer schuldet gattungsmäßig bezeichnete Dienstleistung bzw ein Bemühen
- Keine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 4 ASVG, wenn bereits eine Pflichtversicherung nach GSVG, FSVG, B-KUVG, selbständige Tätigkeit oder wenn es sich um Kunstschaffende handelt.

Der freie Dienstvertrag

- **Persönliche Unabhängigkeit = Freiheitsrechte**
 - Generelles Vertretungsrecht
 - Recht, im Einzelfall Aufträge ablehnen zu können
 - Recht, Hilfspersonen beiziehen zu können
 - Mangelnde Integration in die betriebliche Struktur des Arbeitgebers
 - Keine Weisungsbindung (an persönliche Weisungen)
 - Keine Kontrollunterworfenheit
 - Freie Zeiteinteilung
 - Freie Wahl des Arbeitsortes
- **Nicht alle Freiheitsrechte müssen kumulativ vorliegen**
- **Abstellen auf das Überwiegen des Sachverhalts**

Der freie Dienstvertrag

- **Sozialversicherungsbeiträge**
 - 21,28% Dienstgeberanteil
 - 17,62 % Dienstnehmeranteil
 - Seit 1.1.2008 Versicherung in der Arbeitslosenversicherung
 - Integration in das System der Abfertigung neu
 - Entgelt nach § 49 Abs 1 ASVG zu beurteilen

Der Werkvertrag

- Nach § 1151 Abs 1 ABGB besteht ein Werkvertrag, wenn jemand die Herstellung eines Werkes gegen Entgelt übernimmt.
- Gemäß § 1165 ABGB ist der Unternehmer verpflichtet, das Werk persönlich auszuführen oder unter seiner persönlichen Verantwortung ausführen zu lassen.
- Zielschuldverhältnis (konkret ausbedungener Erfolg wird geschuldet)
- Zivilrechtliche Folgen
 - Haftung für den Erfolg
 - Recht auf Gewährleistung/Schadenersatz
 - Differenzanspruch (§§ 920ff ABGB) bei nachträglicher Unmöglichkeit durch Verschulden des Werkvertragnehmers
 - Sphärentheorie bei zufälliger Unmöglichkeit

Der Werkvertrag

- Werkunternehmer erbringt frei von persönlichen Weisungen und frei von Kontrollen sein persönliches Verhalten betreffend
- Maßgeblichkeit der Verwendung wesentlicher eigener Betriebsmittel
- Wesentliche eigene Betriebsmittel
 - Besondere Betonung der Wesentlichkeit
 - Prüfung in drei Schritten
 - Betriebsmittel aus der Sphäre des Werkunternehmers
 - Betriebsmittel für die Auftragsabwicklung notwendig
 - Betriebsmittel für die Auftragsabwicklung wesentlich
 - Wesentlichkeit liegt nur dann vor, wenn die Betriebsmittel über den allgemeinen Gebrauch hinausgehen (PKW, Fahrrad, Mobiltelefon, PC sind daher nicht wesentlich)

Der Werkvertrag

- VwGH 23.1.2008, 2007/08/223
- Wesentlich ist nicht gleichbedeutend mit notwendig oder unerlässlich
- Die Wesentlichkeit richtet sich nach der Struktur des Auftraggebers
 - Schaffung einer betrieblichen Struktur mit den verwendeten Betriebsmitteln
- Bei einem geringfügigen Wirtschaftsgut kann es sich nicht um ein wesentliches eigenes Betriebsmittel handeln.
- Aufnahme des Betriebsmittels in das Betriebsvermögen bzw Nachweis, dass das Betriebsmittel seiner Art nach von vornherein dazu bestimmt ist, der betrieblichen Tätigkeit zu dienen.

Der Werkvertrag

- Werkunternehmer wird im Regelfall als
 - alter Selbständiger iSd § 2 Abs 1 Z 1 GSVG oder als
 - neuer Selbständiger gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG tätig
- Pflichtversicherung in KV, UV und PV; Optionsmöglichkeit zur Versicherung in der Arbeitslosenversicherung seit 2009
 -
 -

Der Werkvertrag

Alter Selbständiger

- Anknüpfen an der Gewerbeberechtigung
- Mindestbeitragsgrundlage (2010: EUR 537,78 / Monat)

Neuer Selbständiger

- Subsidiärer Tatbestand
- Kommt dann zum Tragen, wenn die Erwerbstätigkeit unter keinen anderen Pflichtversicherungstatbestand zu subsumieren ist
- Keine Mindestbeitragsgrundlage, sondern Abstellen auf Versicherungsgrenzen: Keine Pflichtversicherung, wenn die Einkünfte die Versicherungsgrenzen nicht erreichen

Der Werkvertrag

Alter Selbständiger - Kleinunternehmerausnahme

- Antrag
- 2010: EUR 4.395,96 / Jahr
- Kleinunternehmergrenze in der USt
- Weitere Voraussetzung
 - Innerhalb der letzten 60 Kalendermonate nicht mehr als 12 Monate nach GSVG pflichtversichert
 - Regelpensionsalter erreicht
 - 57. Lebensjahr vollendet und innerhalb der fünf Kalenderjahre

Der Werkvertrag

Alter Selbständiger – Zurücklegung des Gewerbescheins

- Zurücklegung oder Ruhendmeldung
- Beendigung oder Unterbrechung der Pflichtversicherung
- Ruhendmeldung ist rückwirkend möglich
- Zeitraum bis zu 18 Monate
- GSVG-Beiträge können rückwirkend zurückgefordert werden, wenn keine Leistungen in Anspruch genommen wurden

Der Werkvertrag

Versicherungsgrenzen des neuen Selbständigen

- Neue Selbständige bei Überschreiten der Beitragsgrundlage von EUR 6.453,36
 - Beitragsgrundlage: steuerpflichtiges Einkommen zuzügl Kranken- und Pensionsversicherungsbeiträge
- Personen, die andere Einkünfte beziehen, sind pflichtversichert, wenn die Beitragsgrundlage EUR 4.395,96 übersteigt
- Alte und neue Selbständigkeit: keine Versicherungsgrenze
- Unter der Versicherungsgrenze: Möglichkeit des Opting in auf Basis der Mindestbeitragsgrundlage

Der Werkvertrag

Beitragssätze

- unabhängig von der Qualifikation als alter oder neuer Selbständiger
- Krankenversicherung: 7,65%
- Pensionsversicherung: 16,25%
- Unfallversicherung: Pauschalbetrag von EUR 8,03 / m

Beitragsgrundlage

System der vorläufigen Beitragsgrundlage und der ständigen Nachbemessung

Integration in das System der Abfertigung neu
seit 2008

Der Werkvertrag

Abgrenzungsproblematik

- Rahmenvertrag und einzelne Werkverträge / Aufträge
- Es ist rechtlich möglich, dass mehrere Werkverträge aufeinanderfolgend abgeschlossen werden, ohne dass dadurch ein (freier) Dienstvertrag zustande kommt (VwGH 26. 1. 2010, 2008/08/0034)
- Es werden also beim WV die bestellten Leistungen (Produkte oder Dienstleistungen) im Allgemeinen schon bei der Bestellung spezifiziert und nicht - wie beim FDV - bloß gattungsmäßig bestimmt und erst während der Ausführung (laufend, wiederholt) konkretisiert.

Der Werkvertrag

Arbeitslosenversicherung für Selbständige

- Seit 1.1.2009 optional möglich
- § 3 AIVG → freiwillige Aufnahme in die Arbeitslosenversicherung möglich
- Binnen sechs Monaten nach Verständigung vom zuständigen Sozialversicherungsträger ist der Eintritt schriftlich zu erklären
- Selbständige haben die Wahl zwischen drei fixen monatlichen Beitragsgrundlagen (ein Viertel, die Hälfte oder drei Viertel der GVSG-Höchstbeitragsgrundlage).
- Der Beitragssatz beträgt 6 % und wird von der SVA eingehoben.
- Die Entscheidung ist für acht Jahre bindend.
 - Vermeidung von Spekulation zulasten der Versicherungsgemeinschaft

Subsidiarität der einzelnen Versicherungsformen

- **Echter Dienstnehmer iSd § 4 Abs 2 ASVG**
- **Alte selbständige Erwerbstätigkeit nach § 2 Abs 1 Z 1 bis 3 GSVG sowie Freiberufler**
- **Freie Dienstnehmer iSd § 4 Abs 4 ASVG**
- **Neue selbständige Erwerbstätige iSd § 2 Abs 1 Z 4 GSVG**

Nebeneinander mehrerer Beschäftigungsformen

- **Ist es möglich, zum selben Auftraggeber auch in einem Dienstvertrag zu stehen bzw ist ein Nebeneinander zwischen freiem Dienstvertrag und Werkvertrag möglich?**
- Grundsätzlich denkbar und vom VwGH für zulässig erachtet
- Prämisse ist ein entsprechender Parteiwille
- Zugrunde liegende Tätigkeit muss sachlich unterschiedlich ausgestaltet und organisatorisch sowie zeitlich und räumlich voneinander abtrennbar sein
- Praktisch sehr schwierig zu gestalten

Überprüfung des Vertragsverhältnisses

- Wahl des Vertragstyps obliegt den Vertragsparteien
- Beurteilung des Vertragsverhältnisses obliegt idR dem Dienstgeber
- Freie Dienstnehmer bzw Neue Selbständige haben die Möglichkeit, beim Arbeits- und Sozialgericht das Vorliegen eines arbeitsrechtlichen Dienstverhältnisses feststellen zu lassen
- Feststellungsklage (bei aufrechtem Vertrag)
- Leistungsklage des Neuen Selbständigen: Mindestgehalt nach KV, Urlaubsanspruch, Anspruch auf bezahlten Krankenstand, Urlaubsgeld, Weihnachtsremuneration, beendigungsabhängige Ansprüche
- Leistungsklage des freien Dienstnehmers: idR auf Urlaubsgeld und Weihnachtsremuneration

Überprüfung des Vertragsverhältnisses

- Auswirkung auf die Sozialversicherungspflicht
 - Erkennt das ASG das Vorliegen eines „echten Dienstvertrages“, leitet das ASG das Urteil auch an die zuständige Gebietskrankenkasse (§ 49 Abs 6 ASVG) weiter
 - Die Gebietskrankenkasse erkennt danach ein echtes Dienstverhältnis im sozialversicherungsrechtlichen Sinn nach § 4 Abs 2 ASVG an und schreibt die zu leistenden Beiträge nachträglich vor

Geringfügige Beschäftigung

- Beschäftigungsverhältnis unter Geringfügigkeitsgrenze
- Im Jahr 2010 € 366,33 monatlich bzw € 28,13 täglich.
- Ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis kann vorliegen, wenn Mitarbeiter in Teilzeitarbeit, fallweise oder in einem freien Dienstvertrag beschäftigt werden.
- Unfallversicherungsbeitrag in Höhe von 1,4%
- Der Dienstgeber hat für alle bei ihm geringfügig beschäftigten Personen eine Dienstgeberabgabe zu leisten, wenn
 - der Dienstgeber über mehr als einen geringfügig Beschäftigten verfügt und
 - die monatliche Lohnsumme (ohne Sonderzahlungen) aller geringfügig Beschäftigten das 1,5-fache der Geringfügigkeitsgrenze (für 2010: € 366,33 x 1,5 = € 549,50) übersteigt.

Fallweise Beschäftigung

- Im Falle einer nur tageweisen Beschäftigung ist fraglich, ob eine nur tageweise oder durchgehende Pflichtversicherung vorliegt.
- Eine im Voraus bestimmte oder tatsächlich feststellbare periodisch wiederkehrende Leistungspflicht des Dienstnehmers führt zu einer durchlaufenden Beschäftigung.
- Eine fallweise Beschäftigung indizieren:
 - Unregelmäßige Abfolge der Arbeitstage
 - Kein Fixieren der Arbeitstage im Voraus
 - Dienstnehmer kann sanktionslos einzelne Einsätze ablehnen
 - Vereinbarung von Einsätzen, die kürzer als eine Woche sind

Künstlersozialversicherungsrecht

- Bis 31.12.2000 waren freiberuflich tätige Kunstschaffende (mit Ausnahmen) weder als freie Dienstnehmer noch als neue Selbständige sozialversicherungspflichtig.
 - Musiker, Artisten und Kabarettisten waren nach ASVG vollversichert
 - Freiberuflich tätige bildende Künstler Pflichtversicherung nach ASVG und GSVG
 - Voraussetzung: künstlerische Tätigkeit war Hauptberuf und Hauptquelle der Einnahmen

Künstlersozialversicherungsrecht

- Seit 1.1.2001 gelten alle Gruppen von Kunstschaffenden sozialversicherungsrechtlich als neue Selbständige (§ 2 Abs 1 Z 4 GSVG)
- Auch die bisherigen Sonderregelungen (§ 273 Abs 3a GSVG)
- Bei Überschreiten der Versicherungsgrenzen liegt daher Sozialversicherungspflicht nach den Bestimmungen des GSVG vor.
- Davon unabhängig können bestimmte künstlerische Tätigkeiten im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses ausgeübt werden!

Künstlersozialversicherungsrecht

- Seit 1.8.2001 ist die Anwendung des § 4 Abs 4 ASVG (freier Dienstvertrag) für Kunstschaffende ausgeschlossen, sodass diese generell nicht im Rahmen eines freien Dienstvertrages versichert sein können.
 - Die E-MVB (004-ABX-043) sehen den Begriff des Kunstschaffenden jedoch weitergehender als jenen des Künstlers (nach § 2 K-SVFG). Grundsätzlich handelt es sich dabei um jede selbständige künstlerische Tätigkeit im produzierenden wie auch reproduzierenden Bereich. Eine abschließende Beurteilung des Vorliegens einer künstlerischen Tätigkeit wird in der Praxis die jeweilige Gebietskrankenkasse anhand der konkreten Verhältnisse vornehmen.

Künstlersozialversicherungsrecht

- Pauschalierte Aufwandsentschädigungen
- nicht als Entgelt iSd § 49 Abs 1 ASVG anzusehen
- Voraussetzung: Tätigkeit, die nicht den Hauptberuf und die Hauptquelle der Einnahmen bildet.
- VO (BGBl II 2002/209 idF BGBl II 2009/246)
- Aufwandsentschädigungen bis zu einer Höhe von monatlich Euro 537,78
- echte und freie Dienstnehmer gem ASVG
- Mitglieder iSd § 1 Abs 1 SchSpG an einem Theaterunternehmen;
- Musiker(innen);
- Filmschauspieler(innen);
- Lehrer(innen) für die im § 1 Abs 1 des SchSpG angeführten Kunstgattungen, dies wären Darsteller, Spielleiter, Dramaturg, Kapellmeister.

Künstlersozialversicherungsrecht

- Theaterunternehmer iSd § 1 Abs 2 SchSpG ist, wer gewerbemäßig Bühnenwerke aufführt.
- Bundes-, Landes- und Stadttheater gelten als Theaterunternehmungen im Sinne dieses Gesetzes, auch wenn sie nicht gewerbemäßig betrieben werden.
- Hauptberuf und Haupteinnahmequelle als Künstler dürfen nicht vorliegen.
- Fahrt- und Reisekostenvergütungen für die Teilnahme an Veranstaltungen sind in der Aufwandsentschädigung nicht zu berücksichtigen.

Künstlersozialversicherungsrecht

- Eine künstlerische Tätigkeit ist nach der steuerlichen Rechtsprechung immer dann gegeben, wenn eine persönlich eigenschöpferische Tätigkeit in einem umfassenden Kunstfach (zB Malerei, Bildhauerei, Musik, Architektur) aufgrund künstlerischer Begabung entfaltet wird
- Hinsichtlich der eigenschöpferischen Tätigkeit gibt es für Musiker, Dirigenten, Schauspieler und Regisseure eine Ausnahme, da in diesen Bereichen auch reproduzierende Tätigkeiten als künstlerisch gelten (vgl VwGH 14.11.1990. 90/13/0106).

Künstlersozialversicherungsrecht

- Seit Jänner 2001 sind alle selbstständig erwerbstätigen Künstler und Künstlerinnen in die Pflichtversicherung nach dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz (GSVG) einbezogen.
- Zur Erleichterung der Aufbringung der Sozialversicherungsbeiträge wurde mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2001 der Künstler-Sozialversicherungsfonds (KSVF) geschaffen.
- Aufgabe dieses Fonds ist die Leistung von Zuschüssen zu den Pensionsversicherungsbeiträgen; seit dem Kalenderjahr 2008 zusätzlich auch die Leistung von Zuschüssen zu den Kranken- und Unfallversicherungsbeiträgen.
- Mit der Novelle zum Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz (K-SVFG) 2008 wurden zahlreiche Verbesserungen umgesetzt.

Künstlersozialversicherungsrecht

- Der KSVF leistet Zuschüsse zu den Sozialversicherungsbeiträgen selbstständig erwerbstätiger Künstler/Künstlerinnen, die aufgrund der Ausübung ihrer Tätigkeit bei der SVA der gewerblichen Wirtschaft in der Pensionsversicherung pflichtversichert sind.
- Für die Einleitung eines Verfahrens beim Künstler-Sozialversicherungsfonds auf Gewährung von Zuschüssen muss das dafür vorgesehene Formular verwendet werden.
- Eine Antragstellung auf andere Art ist gesetzlich nicht möglich.
- Der Antrag kann sowohl bei der SVA als auch beim Künstler-Sozialversicherungsfonds eingereicht werden. Er kann rückwirkend für vier Kalenderjahre gestellt werden (zB im Kalenderjahr 2010 auch für die Kalenderjahre 2006, 2007, 2008 und 2009).

Künstlersozialversicherungsrecht

Künstlerische Tätigkeit - Anspruchsvoraussetzung

§ 2 (1) Künstlerin/Künstler im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in den Bereichen der bildenden Kunst, der darstellenden Kunst, der Musik, der Literatur, der Filmkunst oder in einer der zeitgenössischen Ausformungen der Bereiche der Kunst auf Grund ihrer/seiner künstlerischen Befähigung im Rahmen einer künstlerischen Tätigkeit Werke der Kunst schafft.

(2) Wer eine künstlerische Hochschulausbildung erfolgreich absolviert hat, weist jedenfalls die künstlerische Befähigung für die Ausübung der von der Hochschulausbildung umfassten Künstlerischen Tätigkeiten auf.

Künstlersozialversicherungsrecht

Danach ist Künstler/Künstlerin,

- wer in den Bereichen der bildenden Kunst, der darstellenden Kunst, der Musik, der Literatur, der Filmkunst oder in einer der zeitgenössischen Ausformungen der Bereiche der Kunst
 - auf Grund seiner/ihrer künstlerischen Befähigung
 - im Rahmen einer künstlerischen Tätigkeit
 - Werke der Kunst schafft.
- Vorliegen aller drei angeführten Voraussetzungen ist kumulativ notwendig.
- Zur Klärung der Voraussetzung wird vom KSVF ein Gutachten einer Künstlerkommission eingeholt.
- Die jeweilige Kurie setzt sich aus fachkundigen Vertretern aus dem Bereich ihrer Interessensvertretungen und Verwertungsgesellschaften zusammen.

Künstlersozialversicherungsrecht

- Ist das Gutachten der zuständigen Kurie negativ, kann beim Fonds die Erstellung eines Gutachtens durch die Berufungskurie verlangt werden.
- Für die Erstellung dieser Gutachten werden Unterlagen und Werkproben benötigt.
 - Eine künstlerische Tätigkeit übt derjenige aus, der eine persönliche, eigenschöpferische Tätigkeit in einem (anerkannten) Kunstzweig bzw. einem (anerkannten) Kunstfach nach deren Gestaltungsprinzipien auf Grund einer entsprechenden künstlerischen Befähigung entfaltet und nicht nur Erlernbares oder Erlerntes wiedergibt (VwGH 22. Dezember 2004, Zl. 2002/08/0267).
 - Tätigkeit als Kostümbildnerin für Unterhaltungssendungen des ORF nicht künstlerisch (UFS Wien 08.07.2009, RV/4742-W/02).

Künstlersozialversicherungsrecht

- **Einkommengrenzen**
- Für Einkünfte innerhalb eines jeden Kalenderjahres, für das ein Zuschuss beantragt wird, bestehen eine Mindestgrenze und eine Höchstgrenze.
- Einkünfte = Überschuss der Betriebseinnahmen über die Betriebsausgaben (= Gewinn)

Künstlersozialversicherungsrecht

- **Erforderliche jährliche Mindestgrenze**
 - Einkünfte aus selbständig künstlerischer Tätigkeit
 - 2010: € 4.395,96 (12x Geringfügigkeitsgrenze)
 - Seit 2008 auch ex lege Berücksichtigung der
 - Einkünfte aus unselbständig künstlerischer Tätigkeit, sofern aufgrund dieser Tätigkeit keine Beitragszeiten in der gesetzlichen Pensionsversicherung erworben werden oder diese Einkünfte nicht der gesetzlichen Pensionsversicherung unterliegen, und
 - Stipendien und Preise gemäß § 3 Abs 3 des Kunstförderungsgesetzes, sofern diese als Einkommensersatz dienen.
 - VwGH 20. 2. 2008, 2006/08/0035
 - Anrechnung der steuerfreien vermögenswerte Zuwendungen, die dem Künstler auf Grund seiner künstlerischen Tätigkeit zufließen (wie z.B Stipendien und Preise, die nicht als Einkommensersatz dienen).

Künstlersozialversicherungsrecht

- Beginn oder Beendigung künstlerischer Tätigkeit während des Kalenderjahres führt zur entsprechenden Reduktion der Grenze
- Die Regelung über die Aliquotierung gilt nicht für Kalenderjahre vor 2008.
- **Jährliche Höchstgrenze**
 - Gesamteinkünfte gemäß § 2 Abs 3 EStG 1988
 - 2010: € 21.979,80
 - In Kalenderjahren, in denen für ein Kind Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, erhöht sich diese Grenze um das Sechsfache der jeweils geltenden Geringfügigkeitsgrenze pro Kind.

Künstlersozialversicherungsrecht

- **Positiver Bescheid**
 - Der Fonds zahlt den Beitragszuschuss an die SVA der gewerblichen Wirtschaft aus. Vorschreibung der Sozialversicherungsbeträge verringert sich um Beitragszuschuss.
 - Ausnahme: Werden Ober- oder Untergrenze jeweils in fünf Kalenderjahren nicht erreicht, kann der Zuschuss in den darauf folgenden Jahren erst nach Nachweis der erforderlichen Einkünfte im Nachhinein zuerkannt und ausbezahlt werden.
- **Höhe des Zuschusses:**
 - Der Beitragszuschuss beträgt ab dem Kalenderjahr 2010 höchstens € 112,50 monatlich (€ 1.350,-- jährlich), maximal jedoch in der Höhe, in der Beiträge zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung und seit dem Kalenderjahr 2008 - ergänzend - zur Kranken- und Unfallversicherung geleistet wurde.

Künstlersozialversicherungsrecht

- **Negativer Bescheid**
 - Bei Nichtvorliegen einer Voraussetzung, erlässt der Fonds einen negativen Bescheid.
 - Gegen diesen steht die Möglichkeit der Beschwerde an den VwGH bzw VfGH offen. Diese Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben bzw eingebracht werden.
 - Bei Vorliegen neuer Tatsachen kann ein neuerlicher Antrag auf Gewährung des Zuschusses gestellt werden.

Künstlersozialversicherungsrecht

- **Rückzahlungsverpflichtung**
 - Beitragszuschüsse, die über den Anspruch hinaus oder nach Wegfall des Anspruchs vom Fonds an die SVA geleistet wurden und die Eigenleistung vermindert haben, sind zurückzuzahlen.
- **Einschleifregelung:**
 - Bei Unter- bzw Überschreitung, muss nur jener Betrag, um den die Einkommensgrenzen über- bzw unterschritten wurden, zurückgezahlt werden
 - Zahlungserleichterung auf Antrag
 - **Stundung**
 - **Ratenzahlung**
 - **Verzicht** Bei Unterschreitung der Einkommensuntergrenze ist in Zukunft vom KSVF auf die Rückforderung zu verzichten, wenn zumindest mit den Einnahmen der Betrag der Untergrenze erreicht worden ist. Ein solcher Verzicht kann fünfmal erfolgen.

Sozialversicherungsrechtliche Überprüfung

- Gemeinsame Prüfung durch Gebietskrankenkasse und Finanzamt
- Verjährung
 - Drei Jahre, wenn es um die Feststellung der Verpflichtung zur Beitragsleistung geht
 - Fünf Jahre, wenn der DG falsche Daten an den SV-Träger weitergeleitet hat
- Umgehungsverträge
 - Stellt die SV fest, dass es sich bei neuen Selbständigen um echte Dienstnehmer handelt, werden rückwirkend für fünf Jahre Dienstgeber- und Dienstnehmeranteil vorgeschrieben
 - Anwendung von Strafbestimmungen (§ 111ff ASVG)!
 - Echter Dienstnehmer statt alter Selbständiger

Sozialversicherungsrechtliche Überprüfung

- Überprüfung auf Antrag
 - AN können selbständig Überprüfung beantragen
- Auskunftspflicht des versicherten freien DN
 - Bei Nichterfüllen schuldet der freie DN den auf ihn entfallenden Beitragsteil
- Kooperation SVA und Gebietskrankenkasse
 - Bei vermuteter Umgehungsabsicht
 - Fragebögen
- Möglichkeit eines Feststellungsbescheids nach § 194a GSVG
- Einzelfallerledigung – Überprüfung eines freien Dienstvertrages durch die GKK
- § 90 EStG-Anfrage beim Finanzamt

Mehrfachversicherungstatbestände

- **Echter Dienstvertrag und geringfügiges (echtes / freies Dienstverhältnis)**
 - AN durch echtes Dienstverhältnis voll versichert
 - Erhöhung der Bemessungsgrundlage
 - Vorschreibung durch GKK an DN
 - DG des freien DV zahlt nur Beitrag in die UV
- Ähnlich verhält es sich bei einem versicherungspflichtigen freien Dienstverhältnis und einem geringfügigen Dienstverhältnis

Mehrfachversicherungstatbestände

- **Mehrere geringfügige Dienstverhältnisse**
 - Bei Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze (2010: EUR 366,33)
 - Erhöhung der Bemessungsgrundlage
 - Vorschreibung durch GKK an DN
 - DG des freien DV zahlen nur Beitrag in die UV

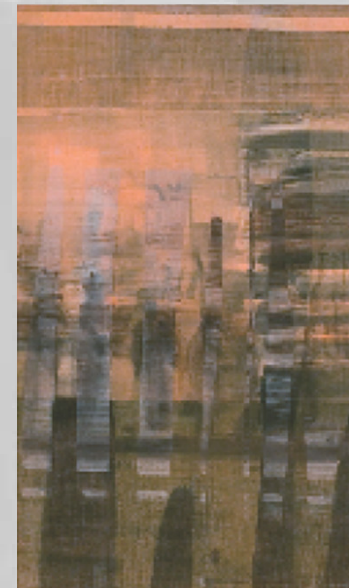
Mehrfachversicherungstatbestände

- **Bei Überschreitung der Höchstbeitragsgrundlage**
 - Insbesondere bei ASVG und GSVG-Pflicht
 - Grundsätzlich keine Aufrechnung
 - Für die SV insgesamt gilt die Höchstbeitragsgrundlage
 - 2010: 4.795,--

	ASVG	neben	ASVG	Möglichkeit der Beitragsvermeidung/-rückerstattung
Krankenversicherung	Ja		Ja	Rückerstattungsantrag
Pensionsversicherung	Ja		Ja	Rückerstattungsantrag
Arbeitslosenversicherung	Ja		Ja	Rückerstattungsantrag (seit 2005)
Unfallversicherung	Ja		Ja	Keine
	ASVG	neben	GSVG	
Krankenversicherung	Ja		Ja	Differenzvorschreibung im GSVG bzw Rückerstattung
Pensionsversicherung	Ja		Ja	Differenzvorschreibung im GSVG bzw Rückerstattung
Arbeitslosenversicherung	Ja		Nein	Keine Notwendigkeit
Unfallversicherung	Ja		Ja	Keine

Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG

- Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Filmrecht und IT-Law
- Wettbewerbsrecht, Kartellrecht
- Sportrecht
- Internet & E-Commerce
- Wettspiel-Glückspielrecht
- Mediation
- Arbeitsrecht
- Mergers & Acquisitions
- Unternehmens- & Handelsrecht
- Bank-, Finanz- und Kapitalmarktrecht
- Immobilienrecht
- Insolvenzrecht
- Italienische Mandate
- Medizinrecht & Pharma
- Nachfolgeplanung
- Schiedsverfahren



eva wagner, *enviros marrakches*, 2001 (Detail)