

Hier geht es bei einer Lohnprüfung immer wieder um die Abgrenzung zwischen einem echten Dienstverhältnis und einer selbständigen Tätigkeit. Obwohl diese Fragestellung bereits „uralt“ ist, ist dieses Thema bei den Prüfungen nach wie vor top aktuell!

In der Praxis kontrolliert ein Prüfer nicht nur die Lohnverrechnung, lässt sich die Lohnkonten vorlegen und überprüft die monatliche Berechnung der Lohnsteuer und der Sozialversicherungsbeiträge, schaut ob die Einstufung der Dienstnehmer korrekt vorgenommen wurde, sondern es wird im Prinzip auch die gesamte Buchhaltung kontrolliert. Der Lohnprüfer lässt sich die Jahresabschlüsse der vergangenen Jahre vorlegen, fordert Saldenlisten dieser Jahre an und durchforstet diese, ob es möglicherweise Bereiche der Buchhaltung gibt, die für ihn „interessant“ sein könnten. In der Folge werden dann diese Konten näher unter die Lupe genommen und die entsprechenden Belege und Rechnungen auch angesehen.

Am Leuchten in den Augen der Prüfer kann man dann erkennen, wenn er am Fremdleistungskonto in der Buchhaltung vermeintliche Dienstverhältnisse ausgemacht hat. Der erste Blick des Prüfers ist einmal darauf gerichtet, ob beim Buchen dieser Fremdleistungen auch Vorsteuer genommen wurde. Für den Prüfer bedeutet das Buchen von Vorsteuern, dass der selbständige Auftragnehmer eine UID vom Finanzamt erhalten hat, damit beim Finanzamt erfasst ist und damit auch regelmäßig seine Einkommens- und Umsatzsteuer an das Finanzamt abliefern. Oder anders erklärt, wenn keine Vorsteuern gebucht wurden, so sind diese Fremdleistungen bereits verdächtig. Üblicherweise wird dann im nächsten Schritt nachgeschaut, ob diese Werkauftragnehmer eine „richtige“ Gewerbeberechtigung besitzen. Keine Gewerbeberechtigung heißt, der Verdacht wird größer!

Aber auf der anderen Seite schützen auch eine gültige UID und eine aufrechte Gewerbeberechtigung nicht davor, dass im Zuge einer Lohnprüfung im Nachhinein dieser selbständige Werkvertrag in ein echtes Dienstverhältnis umqualifiziert wird und die entsprechenden Lohnabgaben für die letzten 5 Jahre nachgefordert werden!

Und das kann richtig teuer werden!

Hat das Honorar des Subunternehmers im Monat 2.000 Euro ausgemacht, ermittelt sich im Zeitraum von 5 Jahren eine Bemessungsgrundlage von 120.000 Euro. Üblicherweise verrechnet der Prüfer nun davon ca. 41% Sozialversicherung (Dienstnehmer- und Dienstgeberanteile) und ca. 8% Lohnnebenkosten (DB, DZ und Kommunalsteuer), das macht zusammen also 49% und ausgerechnet rund 58.800 Euro, zuzüglich Zinsen für die Sozialversicherung. Sollte der Subunternehmer keine Einkommensteuererklärung abgegeben haben, wird auch noch die Lohnsteuer im Zuge der Prüfung festgesetzt! Da kann man nur hoffen, dass es nicht um mehrere solcher selbständigen Subunternehmer geht!

Entsprechend der geltenden und ständigen Rechtsprechung ist Dienstnehmer im Sinne des ASVG wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. Es kommt dabei insbesondere darauf an, dass die Merkmale der persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen der selbständigen Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Das kommt speziell durch folgende Kriterien zum Ausdruck:

- die persönliche Arbeitspflicht (keine Vertretungsmöglichkeit)
- Dauerschuldverhältnis (gegenüber Zielschuldverhältnis)
- Bindung an Ordnungsvorschriften hinsichtlich Arbeitsort Einhalten von Vorgaben hinsichtlich der Arbeitszeit
- Gebundenheit des arbeitsbezogenen Verhaltens
- Weisungsunterworfenheit
- Kontrollunterworfenheit
- diszipliniäre Verantwortlichkeit gegenüber dem Dienstgeber
- Eingliederung in die Unternehmensstruktur
- Betriebsmittel werden vom Dienstgeber zur Verfügung gestellt
- kein Unternehmerrisiko

Die Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses hat immer nach den tatsächlichen Gegebenheiten zu erfolgen. Maßgebend für die Beurteilung ist also nicht der Inhalt der vertraglichen Vereinbarung, sondern, wie die Beschäftigung in der Praxis tatsächlich gelebt wird!