

TE Vwgh Beschluss 2017/1/26 Ro 2016/08/0024

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.01.2017

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ABGB §1175;
ASVG §4 Abs2;
B-VG Art133 Abs4;
VwGG §21 Abs1 Z4;
VwGG §34 Abs1;
VwGG §47 Abs1;
VwGG §47 Abs3;
VwGG §51;

1. ABGB § 1175 heute
2. ABGB § 1175 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2014
3. ABGB § 1175 gültig von 01.01.1812 bis 31.12.2014
1. ASVG § 4 heute
2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998

16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGG § 21 heute
2. VwGG § 21 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 21 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 21 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 21 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
6. VwGG § 21 gültig von 01.01.1991 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
7. VwGG § 21 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 34 heute
2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

1. VwGG § 47 heute
2. VwGG § 47 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 47 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 47 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 47 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 47 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 47 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

1. VwGG § 47 heute
2. VwGG § 47 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 47 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 47 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 47 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 47 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 47 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

1. VwGG § 51 heute
2. VwGG § 51 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bachler und den Hofrat Dr. Strohmayer als Richter sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richterin, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Gruber, über die Revision des Mag. F D, Rechtsanwalt in G, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. August 2016, Zl. G302 2010568- 1/12E, betreffend Pflichtversicherung nach dem ASVG, den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Aufwandersatzantrag der "X, Y, Z Partner Rechtsanwälte (GesbR)" wird zurückgewiesen.

Begründung

1 1. Nach 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. 1 1. Nach Artikel 133, Absatz 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.

2 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. 2 Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

3 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Auch in der ordentlichen Revision hat der Revisionswerber von sich aus die unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung maßgeblichen Gründe der Zulässigkeit der Revision darzulegen, sofern er der Ansicht ist, dass die Begründung des Verwaltungsgerichtes für die Zulässigkeit der Revision nicht ausreicht oder er andere Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung für relevant erachtet. 3 Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen. Auch in der ordentlichen Revision hat der Revisionswerber von sich aus die unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung maßgeblichen Gründe der Zulässigkeit der Revision darzulegen, sofern er der Ansicht ist, dass die Begründung des Verwaltungsgerichtes für die Zulässigkeit der Revision nicht ausreicht oder er andere Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung für relevant erachtet.

4 2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis verneinte das Verwaltungsgericht das Bestehen einer Vollversicherung des Revisionswerbers vom 1. September 1997 bis zum 31. Dezember 2009 gemäß § 4 Abs. 1 und Abs. 2 ASVG bzw. § 1 AIVG als Dienstnehmer einer Rechtsanwaltspartnerschaft. 4 2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis verneinte das Verwaltungsgericht das Bestehen einer Vollversicherung des Revisionswerbers vom 1. September 1997 bis zum 31. Dezember 2009 gemäß Paragraph 4, Absatz eins und Absatz 2, ASVG bzw. Paragraph eins, AIVG als Dienstnehmer einer Rechtsanwaltspartnerschaft.

5 Es führte aus, dass der Revisionswerber, ein eingetragener Rechtsanwalt, Gesellschafter der Rechtsanwaltspartnerschaft und Mandatsträger gewesen sei. Er sei in organisatorische und personelle Entscheidungen der Partnerschaft eingebunden gewesen. Für die Erbringung der anwaltlichen Leistungen an die

Klienten der Gesellschaft habe er von dieser ein Substitutionspauschale und eine Umsatzbeteiligung erhalten. Er sei in die beim Landesgericht für ZRS Graz geführte Masseverwalterliste eingetragen gewesen und habe in erheblichem Ausmaß Masseverwaltungstätigkeiten verrichtet. Dafür habe er zusätzlich zum Substitutionshonorar 40 % des Masseverwalter-Netto Honorars abzüglich eines pauschalierten Regiesatzes von 60 % erhalten. Er habe darüber hinaus einen Laptop, Büromaterial sowie Kilometergeld erhalten und - mit Ausnahme der Kosten für Aus- und Fortbildung - sämtliche eigene Kosten (z.B. Kammerbeiträge, Kfz-Kosten, Telefonkosten) getragen. Er habe seine Tätigkeit weisungsfrei ausgeübt, sei keiner Zeiterfassung und keiner verpflichtenden Anwesenheit unterlegen und habe seinen Urlaub mit den Partnern nach Kanzleierfordernissen abgesprochen. Er habe eigenständig unterschrieben, selbst Kundenakquisition betrieben, überwiegend eigene Akten bearbeitet und sei für Massekonten zeichnungsberechtigt gewesen. Die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit würden damit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit nicht überwiegen.

6 3. Der Revisionswerber bringt vor, das Verwaltungsgericht habe seine Tätigkeit als Rechtsanwalt für ein monatliches Substitutionspauschale mit seiner Tätigkeit als Masseverwalter vermischt. Nur diese Tätigkeit habe er "äußerst selbständig vorgenommen". Es existiere aber keine höchstgerichtliche Judikatur zur Frage, ob ein Rechtsanwalt, der seine Tätigkeit ausschließlich als Substitut für einen einzigen Auftraggeber gegen ein monatlich pauschaliertes Entgelt erbringe, tatsächlich selbständig oder unselbständig tätig sei. Unzählige junge Kollegen würden in einem ständigen Substitutionsverhältnis beschäftigt. Der Klärung der aufgeworfenen Frage komme eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu. Die angefochtene Entscheidung widerspreche der Judikatur "zur Frage der Dienstnehmereigenschaft von Scheinselbständigen in anderen Branchen". Die Rechtsanwaltspartnerschaft habe ihn nicht einzeln beauftragt, sondern ständig. Deshalb sei eine Substitutionspauschale vereinbart worden. Er habe nur für diese Rechtsanwaltspartnerschaft gearbeitet. Es sei in Österreich üblich, in größeren Kanzleien tätige Juristen am Briefpapier anzuführen.

7 4. Die Revision ist - entgegen dem nicht bindenden und im vorliegenden Fall überdies nicht begründeten Ausspruch des Verwaltungsgerichts - nicht zulässig.

8 Die Entscheidung über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung iSd § 4 Abs. 2 ASVG ist das Ergebnis einer im Einzelfall vorzunehmenden Gesamtabwägung der maßgeblich für bzw. gegen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses sprechenden Umstände und Merkmale. Wurde diese auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen, so ist eine solche einzelfallbezogene Beurteilung im Allgemeinen nicht revisibel. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung läge nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht diese Gesamtabwägung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte. Der Frage, ob die besonderen Umstände des Einzelfalles auch eine andere Entscheidung gerechtfertigt hätten, kommt in der Regel keine grundsätzliche Bedeutung zu (vgl. zum Ganzen den hg. Beschluss vom 3. Juli 2015, Ra 2015/08/0055, mwN). 8 Die Entscheidung über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung iSd Paragraph 4, Absatz 2, ASVG ist das Ergebnis einer im Einzelfall vorzunehmenden Gesamtabwägung der maßgeblich für bzw. gegen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses sprechenden Umstände und Merkmale. Wurde diese auf einer verfahrensrechtlich einwandfreien Grundlage und in vertretbarer Weise im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen, so ist eine solche einzelfallbezogene Beurteilung im Allgemeinen nicht revisibel. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung läge nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht diese Gesamtabwägung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte. Der Frage, ob die besonderen Umstände des Einzelfalles auch eine andere Entscheidung gerechtfertigt hätten, kommt in der Regel keine grundsätzliche Bedeutung zu vergleiche , zum Ganzen den hg. Beschluss vom 3. Juli 2015, Ra 2015/08/0055, mwN).

9 Eine unvertretbare Gesamtabwägung liegt in Anbetracht der zahlreichen, auf eine unabhängige Ausübung der Rechtsanwaltstätigkeit hinweisenden Elemente nicht vor, zumal die Tätigkeit als Insolvenzverwalter von der sonstigen Anwaltstätigkeit nicht zu trennen war (vgl. zur Ausübung verschiedener Tätigkeiten in einem einheitlichen Beschäftigungsverhältnis das hg. Erkenntnis vom 28. Dezember 2015, Ra 2015/08/0156). Einer Pflichtversicherung nach § 4 Abs. 4 ASVG stünde wegen lit. c leg. cit die Kammermitgliedschaft des Revisionswerbers entgegen (vgl. zum Fall einer Wirtschaftstreuhandlerin das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2014, 2012/08/0233). Rechtsanwälte sind gemäß § 5 Abs. 1 Z 14 ASVG hinsichtlich einer Beschäftigung, die die Teilnahme an der Versorgungseinrichtung einer Rechtsanwaltskammer begründet, im Übrigen von der Vollversicherung ausgenommen. 9 Eine unvertretbare

Gesamtabwägung liegt in Anbetracht der zahlreichen, auf eine unabhängige Ausübung der Rechtsanwaltschaftigkeit hinweisenden Elemente nicht vor, zumal die Tätigkeit als Insolvenzverwalter von der sonstigen Anwaltstätigkeit nicht zu trennen war vergleiche , zur Ausübung verschiedener Tätigkeiten in einem einheitlichen Beschäftigungsverhältnis das hg. Erkenntnis vom 28. Dezember 2015, Ra 2015/08/0156). Einer Pflichtversicherung nach Paragraph 4, Absatz 4, ASVG stünde wegen Litera c, leg. cit die Kammermitgliedschaft des Revisionswerbers entgegen vergleiche , zum Fall einer Wirtschaftstreuhandlerin das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2014, 2012/08/0233). Rechtsanwälte sind gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 14, ASVG hinsichtlich einer Beschäftigung, die die Teilnahme an der Versorgungseinrichtung einer Rechtsanwaltskammer begründet, im Übrigen von der Vollversicherung ausgenommen.

10 5. In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen. 10 5. In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

11 Der Aufwandersatzantrag der "X, Y, Z Partner Rechtsanwälte (GesbR)" war zurückzuweisen, weil eine GesbR mangels Rechtssubjektivität nicht als (mitbeteiligte) Partei im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof legitimiert sein kann (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 1996, Zl. 95/09/0309). 11 Der Aufwandersatzantrag der "X, Y, Z Partner Rechtsanwälte (GesbR)" war zurückzuweisen, weil eine GesbR mangels Rechtssubjektivität nicht als (mitbeteiligte) Partei im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof legitimiert sein kann vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 1996, Zl. 95/09/0309).

Wien, am 26. Jänner 2017

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2017:RO2016080024.J00

Im RIS seit

10.04.2017

Zuletzt aktualisiert am

12.04.2017

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at