

TE Bvwg Erkenntnis 2019/8/28 W164 2213798-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.08.2019

Entscheidungsdatum

28.08.2019

Norm

ASVG §35

ASVG §4

ASVG §410

B-VG Art. 133 Abs4

1. ASVG § 35 heute
2. ASVG § 35 gültig ab 10.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
3. ASVG § 35 gültig von 01.01.2016 bis 09.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
4. ASVG § 35 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
5. ASVG § 35 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2010
6. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
7. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
8. ASVG § 35 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
9. ASVG § 35 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 411/1996
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. ASVG § 410 heute
2. ASVG § 410 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
3. ASVG § 410 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
4. ASVG § 410 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
5. ASVG § 410 gültig von 01.01.1973 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 31/1973
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

Spruch

W164 2213798-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Robert H. Schertler und Dr. Gerhard Paischer, Braunau am Inn, gegen den Bescheid der Burgenländischen Gebietskrankenkasse vom 02.10.2018, Zl. XXXX , betreffend Pflichtversicherung von XXXX , VSNR XXXX aufgrund seiner Beschäftigung beim Beschwerdeführer von 29.04.2016 bis 30.04.2016 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von römisch 40 , geb. römisch 40 , vertreten durch Rechtsanwälte Dr. Robert H. Schertler und Dr. Gerhard Paischer, Braunau am Inn, gegen den Bescheid der Burgenländischen Gebietskrankenkasse vom 02.10.2018, Zl. römisch 40 , betreffend Pflichtversicherung von römisch 40 , VSNR römisch 40 aufgrund seiner Beschäftigung beim Beschwerdeführer von 29.04.2016 bis 30.04.2016 zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs 1 und Abs 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) behoben. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und Absatz 2, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) behoben.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 02.10.2018, Zl. XXXX , sprach die Burgenländische Gebietskrankenkasse (im Folgenden BGKK) aus,

dass XXXX , VSNR XXXX , (im Folgenden CT) von 29.04.2016 bis 30.04.2016 mit einem Beschäftigungsausmaß von 8 Stunden pro Tag als Dienstnehmer des Beschwerdeführers (im folgenden BF) in die Pflichtversicherung in der Kranken- Unfall- und Pensionsversicherung nach dem ASVG und in der Arbeitslosenversicherung nach dem AIVG einbezogen würde. Mit Bescheid vom 02.10.2018, Zl. römisch 40 , sprach die Burgenländische Gebietskrankenkasse (im Folgenden BGKK) aus, dass römisch 40 , VSNR römisch 40 , (im Folgenden CT) von 29.04.2016 bis 30.04.2016 mit einem Beschäftigungsausmaß von 8 Stunden pro Tag als Dienstnehmer des Beschwerdeführers (im folgenden BF) in die Pflichtversicherung in der Kranken- Unfall- und Pensionsversicherung nach dem ASVG und in der Arbeitslosenversicherung nach dem AIVG einbezogen würde.

Begründend wurde ausgeführt, der BF sei mit Beschluss des zuständigen Bezirksgerichts vom 20.04.2016 in der Verlassenschaftssache XXXX (im Folgenden AO) zum Verlassenschaftskurator bestellt worden. Der Wirkungskreis seiner Bestellung habe jedoch nicht die Weiterführung des vom Verstorbenen zu Lebzeiten geführten Transportunternehmens umfasst. CT sei vom BF nach seiner Bestellung zum Verlassenschaftskurator eingestellt und beschäftigt worden. CT sei deshalb als Dienstnehmer des BF anzusehen. Begründend wurde ausgeführt, der BF sei mit Beschluss des zuständigen Bezirksgerichts vom 20.04.2016 in der Verlassenschaftssache römisch 40 (im Folgenden AO) zum Verlassenschaftskurator bestellt worden. Der Wirkungskreis seiner Bestellung habe jedoch nicht die Weiterführung des vom Verstorbenen zu Lebzeiten geführten Transportunternehmens umfasst. CT sei vom BF nach seiner Bestellung zum Verlassenschaftskurator eingestellt und beschäftigt worden. CT sei deshalb als Dienstnehmer des BF anzusehen.

Gegen diesen Bescheid erhob der BF fristgerecht Beschwerde und führte aus, er sei nicht Dienstgeber des CT gewesen. Die Einstellung des CT sei für die Verlassenschaft nach AO erfolgt. Das Einzelunternehmen des verstorbenen AO sei unter der Bezeichnung "AO Transporte" weitergeführt worden. Der BF habe ausschließlich für die Verlassenschaft gehandelt. Er habe kein Dienstverhältnis auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung abgeschlossen. Löhne und Lohnnebenkosten seien aus der Verlassenschaft ausbezahlt worden. Das Dienstverhältnis sei der Verlassenschaft nach AO zuzurechnen.

Die BGKK legte die Beschwerden dem Bundesverwaltungsgericht vor und verwies auf den genannten Beschluss des zuständigen Bezirksgerichts. Dieser habe die Kompetenzen des BF als Verlassenschaftskurator eindeutig festgelegt. Die Weiterführung des Betriebes bzw. Neuanstellung von Mitarbeitern sei darin nicht vorgesehen. CT sei vom BF beschäftigt worden.

1. Feststellungen:

AO verstarb am 21.11.2015. Er hatte bis zu seinem Tod als nicht protokollierter Einzelunternehmer ein unter seinem Namen geführtes Transportunternehmen betrieben.

Mit Beschluss vom 27.11.2015, XXXX , hat das BG XXXX (im folgenden LG) zur Verlassenschaftskuratorin ernannt. Mit Beschluss vom 27.11.2015, römisch 40 , hat das BG römisch 40 (im folgenden LG) zur Verlassenschaftskuratorin ernannt.

Mit Beschluss vom 20.04.2016, XXXX , rechtskräftig mit 20.05.2016, hat das BG XXXX LG ihres Amtes enthoben und den BF zum Verlassenschaftskurator ernannt. Mit Beschluss vom 20.04.2016, römisch 40 , rechtskräftig mit 20.05.2016, hat das BG römisch 40 LG ihres Amtes enthoben und den BF zum Verlassenschaftskurator ernannt.

Der Wirkungskreis des BF wird im genannten Beschluss wie folgt umschrieben:

"Vertretung des ruhenden Nachlasses mit der Berechtigung, vor Rechtskraft dieses Beschlusses

a) Die Fahrnisse und Preziosen nach Schätzung und Inventarisierung - nicht jedoch unter dem Schätzwert - zu verkaufen und den Erlös an den Gerichtskommissär auf ein noch bekannt zu gebendes Anderkonto zu überweisen.

b) Sämtliche Vermögenswerte des Verstorbenen bei Banken, Ämtern und Behörden zu realisieren bzw. zu veräußern und das Realisat bzw. den Verkaufserlös beim Gerichtskommissär auf dessen noch bekannt zu gebendes Anderkonto zu erlegen."

In der Begründung des Beschlusses wird ausgeführt, im gegenständlichen Verlassenschaftsverfahren seien dringend notwendige Vertretungshandlungen zu tätigen. Die Bestellung eines Verlassenschaftskurators sei zur Vertretung des Nachlasses erforderlich gewesen.

CT wurde von 29.4.2016 bis 30.4.2016 mit jeweils acht Stunden pro Tag als LKW-Fahrer im fortgeführten Unternehmen des verstorbenen AO beschäftigt.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Inhalt des Verwaltungsaktes in Zusammenhang mit der Beschwerde sowie dem Akt des BG XXXX , Zl. XXXX , betreffend die Verlassenschaft nach AO. Der Sachverhalt ist soweit entscheidungserheblich unbestritten. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung erscheint daher nicht geboten. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Inhalt des Verwaltungsaktes in Zusammenhang mit der Beschwerde sowie dem Akt des BG römisch 40 , Zl. römisch 40 , betreffend die Verlassenschaft nach AO. Der Sachverhalt ist soweit entscheidungserheblich unbestritten. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung erscheint daher nicht geboten.

Konkret ist unbestritten, dass der verstorbene AO bis zu seinem Tod das Einzelunternehmen AO geführt hatte und der BF mit Beschluss des BG XXXX , Zl. XXXX vom 20.04.2016, rk. 20.05.2016, zum Verlassenschaftskurator betreffend die Verlassenschaft nach AO bestellt wurde. Konkret ist unbestritten, dass der verstorbene AO bis zu seinem Tod das Einzelunternehmen AO geführt hatte und der BF mit Beschluss des BG römisch 40 , Zl. römisch 40 vom 20.04.2016, rk. 20.05.2016, zum Verlassenschaftskurator betreffend die Verlassenschaft nach AO bestellt wurde.

Die im angefochtenen Bescheid getroffene Feststellung, wonach der BF das verfahrensgegenständliche Dienstverhältnisse im eigenen Namen und auf eigene Rechnung abgeschlossen hätte, basiert im Wesentlichen auf der Behauptung der belangten Behörde, dass der BF aufgrund des genannten Beschlusses nicht zur Weiterführung des seinerzeit vom Verstorbenen geführten Einzelunternehmens ermächtigt worden sei. (s. dazu unten 3.)

CT wurde vor Rechtskraft des Beschlusses vom 20.04.2016, XXXX des BG XXXX für das fortgeführte Unternehmen nach AO eingestellt und beschäftigt. Ob das Einstellungsgespräch bereits durch dem BF oder von LG selbst vorgenommen wurde, die bis zur Ernennung des BF die Funktion der Verlassenschaftskuratorin nach AO inne hatte, muss nicht ermittelt werden: Die BGKK hatte im Zuge ihrer das nach AO fortgeführte Unternehmen betreffenden Ermittlungen neun weitere im nach AO fortgeführten Unternehmen beschäftigte DienstnehmerInnen befragt. Dabei wurden Arbeitsverträge und Lohnkonten der Jahre 2016 vorgelegt (W164 2213813-1; W164 2213796-1). Diese belegen in unbedenklicher Weise, dass alle dort beschäftigten DienstnehmerInnen für das nach AO fortgeführte Unternehmen eingestellt und auf Rechnung des nach AO fortgeführten Unternehmens entlohnt wurden. Anhaltspunkte dafür, dass der BF auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung ein Unternehmen geführt und CT für ein solches Unternehmen angestellt hätte, liegen nicht vor. Auch die belangte Behörde lässt unbestritten, dass CT bei dem nach AO fortgeführten Einzelunternehmen beschäftigt wurde. CT wurde vor Rechtskraft des Beschlusses vom 20.04.2016, römisch 40 des BG römisch 40 für das fortgeführte Unternehmen nach AO eingestellt und beschäftigt. Ob das Einstellungsgespräch bereits durch dem BF oder von LG selbst vorgenommen wurde, die bis zur Ernennung des BF die Funktion der Verlassenschaftskuratorin nach AO inne hatte, muss nicht ermittelt werden: Die BGKK hatte im Zuge ihrer das nach AO fortgeführte Unternehmen betreffenden Ermittlungen neun weitere im nach AO fortgeführten Unternehmen beschäftigte DienstnehmerInnen befragt. Dabei wurden Arbeitsverträge und Lohnkonten der Jahre 2016 vorgelegt (W164 2213813-1; W164 2213796-1). Diese belegen in unbedenklicher Weise, dass alle dort beschäftigten DienstnehmerInnen für das nach AO fortgeführte Unternehmen eingestellt und auf Rechnung des nach AO fortgeführten Unternehmens entlohnt wurden. Anhaltspunkte dafür, dass der BF auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung ein Unternehmen geführt und CT für ein solches Unternehmen angestellt hätte, liegen nicht vor. Auch die belangte Behörde lässt unbestritten, dass CT bei dem nach AO fortgeführten Einzelunternehmen beschäftigt wurde.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 grundsätzlich durch EinzelrichterInnen und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Der hier vorliegende Fall ist von dieser Bestimmung erfasst; die BF hat keinen Antrag auf Senatsentscheidung gestellt. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 grundsätzlich durch EinzelrichterInnen

und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Der hier vorliegende Fall ist von dieser Bestimmung erfasst; die BF hat keinen Antrag auf Senatsentscheidung gestellt. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

Das Vorliegen eines vollversicherungspflichtigen Dienstverhältnisses gem. § 4 Abs 1 Z 1 und Abs 2 ASVG sowie § 1 Abs 1 lit a AIVG des CT wurde im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht bestritten und ist daher nicht weiter zu prüfen. Das Vorliegen eines vollversicherungspflichtigen Dienstverhältnisses gem. Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2, ASVG sowie Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG des CT wurde im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht bestritten und ist daher nicht weiter zu prüfen.

Strittig ist die Dienstgebereigenschaft des BF. Der BF bringt vor, dass nicht er, sondern die Verlassenschaft nach AO Dienstgeber/in von CT gewesen sei. Damit ist der BF im Recht, dies aus folgenden Erwägungen:

Gemäß § 35 Abs. 1 ASVG gilt derjenige als Dienstgeber im Sinne des ASVG, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer in einem Beschäftigungsverhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. [...] Gemäß Paragraph 35, Absatz eins, ASVG gilt derjenige als Dienstgeber im Sinne des ASVG, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer in einem Beschäftigungsverhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. [...]

Für die Beantwortung der Frage, auf wessen Rechnung und Gefahr ein Betrieb geführt wird, ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes maßgeblich, ob jene Person, deren Versicherungs- bzw. Beitragspflicht zu beurteilen ist, aus der Betriebsführung im Außenverhältnis (also im Verhältnis zu Dritten) berechtigt und verpflichtet wird. Wer aus der Betriebsführung in diesem Sinne berechtigt und verpflichtet wird, ist eine Rechtsfrage, die nicht nach bloß tatsächlichen Gesichtspunkten, sondern letztlich nur auf Grund rechtlicher Gegebenheiten beantwortet werden kann (vgl. zuletzt VwGH Ra 2017/08/0063, vom 07.09.2017). Für die Beantwortung der Frage, auf wessen Rechnung und Gefahr ein Betrieb geführt wird, ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes maßgeblich, ob jene Person, deren Versicherungs- bzw. Beitragspflicht zu beurteilen ist, aus der Betriebsführung im Außenverhältnis (also im Verhältnis zu Dritten) berechtigt und verpflichtet wird. Wer aus der Betriebsführung in diesem Sinne berechtigt und

verpflichtet wird, ist eine Rechtsfrage, die nicht nach bloß tatsächlichen Gesichtspunkten, sondern letztlich nur auf Grund rechtlicher Gegebenheiten beantwortet werden kann vergleiche zuletzt VwGH Ra 2017/08/0063, vom 07.09.2017).

Maßgeblich sind die rechtlichen Verhältnisse, nicht der nach außen in Erscheinung tretende Sachverhalt. Schon nach dem ausdrücklichen Wortlaut des § 35 Abs. 1 ASVG kommt es nicht darauf an, ob der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter anstelle des Entgelts verweist (vgl. VwGH Ra 2015/08/0080 vom 28.09.2018). Maßgeblich sind die rechtlichen Verhältnisse, nicht der nach außen in Erscheinung tretende Sachverhalt. Schon nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Paragraph 35, Absatz eins, ASVG kommt es nicht darauf an, ob der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter anstelle des Entgelts verweist vergleiche VwGH Ra 2015/08/0080 vom 28.09.2018).

An der Dienstgebereigenschaft der Person, die das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft, ändert es nichts, wenn sie einen Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn an Stelle des Entgelts ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter verweist (vgl. VwGH 25. Jänner 1994, 92/08/0264) oder dadurch, dass ein (mit ihrem Wissen und Willen den Betrieb führender) Dritter bei einzelnen betrieblichen Geschäften, so auch bei der Indienstnahme und Beschäftigung einer Person im Betrieb und für den Betrieb, einschließlich Weisungserteilung und tatsächlicher Entgeltszahlung als "Mittelsperson", nach außen hin im eigenen Namen auftritt; dabei kommt es nicht darauf an, dass die Indienstnahme "ohne Wissen" oder gar "gegen den Willen" des Dienstgebers erfolgt ist (vgl. zuletzt VwGH 2013/08/0287 vom 19.02.2016). An der Dienstgebereigenschaft der Person, die das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft, ändert es nichts, wenn sie einen Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn an Stelle des Entgelts ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter verweist vergleiche VwGH 25. Jänner 1994, 92/08/0264) oder dadurch, dass ein (mit ihrem Wissen und Willen den Betrieb führender) Dritter bei einzelnen betrieblichen Geschäften, so auch bei der Indienstnahme und Beschäftigung einer Person im Betrieb und für den Betrieb, einschließlich Weisungserteilung und tatsächlicher Entgeltszahlung als "Mittelsperson", nach außen hin im eigenen Namen auftritt; dabei kommt es nicht darauf an, dass die Indienstnahme "ohne Wissen" oder gar "gegen den Willen" des Dienstgebers erfolgt ist vergleiche zuletzt VwGH 2013/08/0287 vom 19.02.2016).

Gemäß § 531 ABGB bilden die Rechte und Verbindlichkeiten eine Verstorbenen, soweit sie nicht höchstpersönlicher Art sind, dessen Verlassenschaft. Da ein Unternehmen in der Regel in Rechten und Verbindlichkeiten besteht, die nicht höchstpersönlicher Art sind und es daher vererblich ist, kann auch ein Unternehmen zum Nachlass gehören (vgl. Welser in Rummel/Lukas, ABGB, §531 ABGB, Rz6). Gemäß Paragraph 531, ABGB bilden die Rechte und Verbindlichkeiten eine Verstorbenen, soweit sie nicht höchstpersönlicher Art sind, dessen Verlassenschaft. Da ein Unternehmen in der Regel in Rechten und Verbindlichkeiten besteht, die nicht höchstpersönlicher Art sind und es daher vererblich ist, kann auch ein Unternehmen zum Nachlass gehören vergleiche Welser in Rummel/Lukas, ABGB, §531 ABGB, Rz6).

Geht ein Unternehmen, Betrieb oder Betriebsteil auf einen anderen Inhaber über (Betriebsübergang), so tritt gem. § 3 Abs 1 AVRAG dieser als Arbeitgeber mit allen Rechten und Pflichten in die im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse ein. Geht ein Unternehmen, Betrieb oder Betriebsteil auf einen anderen Inhaber über (Betriebsübergang), so tritt gem. Paragraph 3, Absatz eins, AVRAG dieser als Arbeitgeber mit allen Rechten und Pflichten in die im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisse ein.

Auch Rechtsgeschäfte von Todes wegen (z.B. Schenkung auf den Todesfall, Erbvertrag) können den Rechtstitel für den Betriebsübergang bilden. Die Verfügung muss hiebei nicht unbedingt Vertragscharakter aufweisen., vielmehr kann sie auch durch ein Testament und damit in Gestalt eines einseitigen Rechtsgeschäfts vorgenommen werden. Zu beachten ist jedoch, dass der Betriebsübergang im Todesfall zumeist in mehreren Schritten - nämlich vom Verstorbenen auf die Verlassenschaft als juristische Person und von dieser auf den Erben, bisweilen noch auf den Vermächtnisnehmer - vor sich geht (vgl. Binder/Mair in Binder/Burger/Mair, AVRAG § 3, RZ 18). Auch Rechtsgeschäfte von Todes wegen (z.B. Schenkung auf den Todesfall, Erbvertrag) können den Rechtstitel für den Betriebsübergang bilden. Die Verfügung muss hiebei nicht unbedingt Vertragscharakter aufweisen., vielmehr kann sie auch durch ein Testament und damit in Gestalt eines einseitigen Rechtsgeschäfts vorgenommen werden. Zu beachten ist jedoch, dass der Betriebsübergang im Todesfall zumeist in mehreren Schritten - nämlich vom Verstorbenen auf die Verlassenschaft als juristische Person und von dieser auf den Erben, bisweilen noch auf den Vermächtnisnehmer - vor sich geht vergleiche Binder/Mair in

Binder/Burger/Mair, AVRAG Paragraph 3,, RZ 18).

Das Gericht hat unter anderem einen Kurator zu bestellen, wenn Erben bekannt sind, aber dringend Verfügungen notwendig sind, mit denen nicht zugewartet werden kann, bis sich die Erben entscheiden, ob sie die Erbantrittserklärung abgeben wollen oder nicht. Der Verlassenschaftskurator hat den Nachlass zu verwalten und zu vertreten (vgl. Welser in Rummel/Lukas, ABGB, §810 ABGB, Rz 29-32). Das Gericht hat unter anderem einen Kurator zu bestellen, wenn Erben bekannt sind, aber dringend Verfügungen notwendig sind, mit denen nicht zugewartet werden kann, bis sich die Erben entscheiden, ob sie die Erbantrittserklärung abgeben wollen oder nicht. Der Verlassenschaftskurator hat den Nachlass zu verwalten und zu vertreten vergleiche Welser in Rummel/Lukas, ABGB, §810 ABGB, Rz 29-32).

Umfang und Art der Tätigkeit des Verlassenschaftskurators hängen vom Bestellungsgrund ab (OGH 05.11.2002/4 Ob 231/02b).

Für die gegenständliche Beschwerde folgt daraus:

Der Wirkungskreis des BF als Verlassenschaftskurator für die Verlassenschaft des AO ergibt sich aus dem Beschluss des BG XXXX vom 20.04.2016, XXXX , rk mit 20.05.2016. Dieser Beschluss war zum Zeitpunkt der hier gegenständlichen Beschäftigung noch nicht rechtskräftig. Die während der Beschäftigung des CT noch in ihrer Funktion als Verlassenschaftskuratorin befindliche LG war mit Beschluss vom 27.11.2015, XXXX , des BG XXXX zur Verlassenschaftskuratorin bestellt worden. Ihr Wirkungskreis war ebenso wie später der des BF mit der gesamten Vertretung des Nachlasses nach AO umschrieben worden. Zusätzlich waren ihr besondere Befugnisse für die Zeit vor Rechtskraft des Beschlusses erteilt worden. Ihre Enthebung erfolgte mit Rechtskraft des genannten Beschlusses vom 20.04.2016. Der Wirkungskreis des BF als Verlassenschaftskurator für die Verlassenschaft des AO ergibt sich aus dem Beschluss des BG römisch 40 vom 20.04.2016, römisch 40 , rk mit 20.05.2016. Dieser Beschluss war zum Zeitpunkt der hier gegenständlichen Beschäftigung noch nicht rechtskräftig. Die während der Beschäftigung des CT noch in ihrer Funktion als Verlassenschaftskuratorin befindliche LG war mit Beschluss vom 27.11.2015, römisch 40 , des BG römisch 40 zur Verlassenschaftskuratorin bestellt worden. Ihr Wirkungskreis war ebenso wie später der des BF mit der gesamten Vertretung des Nachlasses nach AO umschrieben worden. Zusätzlich waren ihr besondere Befugnisse für die Zeit vor Rechtskraft des Beschlusses erteilt worden. Ihre Enthebung erfolgte mit Rechtskraft des genannten Beschlusses vom 20.04.2016.

Das Einzelunternehmen des AO wurde mit dessen Tod Teil der Verlassenschaft. Die Verlassenschaft nach AO bildete eine juristische Person. LG war ohne Einschränkung mit der Vertretung der Verlassenschaft betraut (Zur Beurteilung ihres Wirkungskreises vgl. OGH 17.12.2018, 2Ob 75/18w in einem insoweit gleichgelagerten Fall). Sie hat das verfahrensgegenständliche Unternehmen im Namen und auf Rechnung der Verlassenschaft bis zu ihrer Enthebung weitergeführt. CT wurde im Namen und auf Rechnung der Verlassenschaft eingestellt und beschäftigt. CT war somit Dienstnehmer der Verlassenschaft nach AO vertreten durch LG als Verlassenschaftskuratorin. Der BF war nicht Dienstgeber des CT. Das Einzelunternehmen des AO wurde mit dessen Tod Teil der Verlassenschaft. Die Verlassenschaft nach AO bildete eine juristische Person. LG war ohne Einschränkung mit der Vertretung der Verlassenschaft betraut (Zur Beurteilung ihres Wirkungskreises vergleiche OGH 17.12.2018, 2Ob 75/18w in einem insoweit gleichgelagerten Fall). Sie hat das verfahrensgegenständliche Unternehmen im Namen und auf Rechnung der Verlassenschaft bis zu ihrer Enthebung weitergeführt. CT wurde im Namen und auf Rechnung der Verlassenschaft eingestellt und beschäftigt. CT war somit Dienstnehmer der Verlassenschaft nach AO vertreten durch LG als Verlassenschaftskuratorin. Der BF war nicht Dienstgeber des CT.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von

der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Dienstgebereigenschaft, Rechnung und Gefahr, Verlassenschaft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W164.2213798.1.00

Zuletzt aktualisiert am

07.11.2019

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at