

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/3/20 L511 2005579-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.03.2019

## Entscheidungsdatum

20.03.2019

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

GSVG §2 Abs1 Z4

## Spruch

L511 2005579-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag.a JICHA als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch LWONG Rechtsanwälte, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle XXXX , vom 01.02.2013, Zahl:

XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz (GSVG) als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Verfahrensinhalt

1. Verfahren vor der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft [SVA]

1.1. Mit verfahrensgegenständlichem Bescheid vom 01.02.2013, Zahl:

XXXX , zugestellt durch Hinterlegung am 05.02.2013, stellte die SVA fest, dass der Beschwerdeführer aufgrund einer selbständigen Erwerbstätigkeit jedenfalls im Zeitraum vom 01.01.2009 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach dem GSVG unterlegen sei.

Begründend führte die SVA aus, dass der Beschwerdeführer bis 31.12.2008 eine Gewerbeberechtigung "Masseeure" innehatte und seit 01.01.2009 eine Erwerbsunfähigkeitspenison beziehe. Im Strafverfahren wegen gewerbsmäßigem

Betrug habe der Beschwerdeführer angegeben, die Tochter habe das Geschäft am 01.01.2009 übernommen und er habe nach Bedarf weiterhin, hauptsächlich als Chiropraktiker, im Geschäft gearbeitet. Er habe ab 01.02.2010 das Geschäft an Herrn MJ verpachtet und dabei als gewerberechtlicher Geschäftsführer fungiert. Für die Sozialversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG käme es nicht auf berufsrechtliche Anknüpfungspunkte an, sondern auf das erzielte Einkommen. Der Beschwerdeführer sei als gewerberechtlicher Geschäftsführer im Zeitraum 01.02.2010 bis 23.07.2010 zwar dem ASVG unterlegen, für die betriebliche Tätigkeit als Masseur und Chiropraktiker habe er jedoch keine Pflichtversicherung.

1.2. Mit undatiertem Schriftsatz, eingelangt bei der SVA am 01.03.2013, erobt der Beschwerdeführer fristgerecht Einspruch, nunmehr Beschwerde, gegen die Einbeziehung in die Versicherungspflicht für den Zeitraum von 01.01.2009 bis 31.01.2010 und 01.07.2010 bis 31.12.2010.

Der Beschwerdeführer führte im Wesentlichen zusammengefasst aus, im Strafverfahren sei er für diese Zeiträume freigesprochen worden, weil kein unberechtigter Bezug der Pension angenommen werden konnte. Er habe sich am 10.02.2009 eine schwere Sehnenverletzung an der Hand zugezogen und sei dabei 4 Monate lang in Behandlung gewesen. Die Tochter habe den Gewerbebetrieb im Jahr 2009 und in weiterer Folge wieder ab Juli 2010 geführt. Einkünfte seien ihr zuzurechnen. Die Bescheide des Finanzamtes würden auf Schätzungen beruhen und sich auf ein Jahr beziehen, so dass diese keine Rückschlüsse auf die tatsächlichen Zeiträume zuließen.

1.3. Im Vorlagebericht vom 27.03.2013 führte die SVA ergänzend aus, die Versicherungspflicht (gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG) knüpfte sich nicht an die Vorwerfbarkeit von strafrechtlichen Tatbeständen, sondern ausschließlich an das Vorliegen von gesetzlich normierten Voraussetzungen. Der Beschwerdeführer habe seine betriebliche Tätigkeit, auch wenn er sie krankheitsbedingt unterbrochen haben mag, nie eingestellt. Darüber hinaus sei die Erzielung von Einkünften im Sinne der §§ 22 Z1 - 3 und 5 oder § 23 EStG ein konstitutives Merkmal und der Sozialversicherungsträger sei an die Entscheidung der Finanzbehörden gebunden.

2. Mit Wirksamkeit vom 01.01.2014 ging die Zuständigkeit zur Weiterführung dieses oben bezeichneten zum 31.12.2013 beim Landeshauptmann von XXXX anhängig gewesenen Verfahrens gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG auf das nunmehr zuständige Bundesverwaltungsgericht [BVwG] über (Ordnungszahl des Gerichtsaktes [im Folgenden:] OZ 1).

2.1. Das BVwG ersuchte die SVA um Übermittlung der Einkommensteuerbescheide 2009 und 2010 und nahm Einsicht in das Gewerbeinformationssystem Austria [GISA] und führte eine Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger [HVB] durch (OZ 4-6).

II. ad A) Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. entscheidungswesentliche Feststellungen

1.1. Der Beschwerdeführer ist Masseur und Chiropraktiker und verfügte von 13.03.2001 bis 31.12.2008 über die Gewerbeberechtigung "Massage", GISA-Zahl XXXX . Von 01.02.2010 bis 23.07.2010 fungierte er als gewerberechtlicher Geschäftsführer des Gewerbes "Massage ausgenommen ganzheitlich in sich geschlossene Systeme" von XXXX [JM], GISA-Zahl XXXX . Beide Gewerbe waren eingetragen bei der Bezirkshauptmannschaft [BH] XXXX , mit dem Standort der Gewerbeberechtigung XXXX (OZ 5).

1.2. Auf Grund einer XXXX verletzung im Jahr 2008 legte der Beschwerdeführer seine Gewerbeberechtigung nieder und übergab den Massagebetrieb seiner Tochter. Die Tätigkeit als Chiropraktiker übte er auf Grund der großen Nachfrage weiterhin bis zumindest zum September 2011 aus. Die Behandlungen führte er im Massagebetrieb aus. Im Februar 2009 verletzte er sich XXXX und unterlag ca. fünf Monate lang erheblichen Einschränkungen. Die Tätigkeit als Chiropraktiker übte er dennoch, wenn auch nur sporadisch, auch in diesem Zeitraum aus.

1.3. Am 20.08.2012 wurde der SVA im Wege des Datenaustauschs gemäß 229a GSVG die rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide 2009 und 2010 vom 21.06.2010 auf elektronischem Weg übermittelt, wonach im Jahr 2009 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit idHv EUR 11.640,40 sowie Einkünfte aus Gewerbebetrieb idHv EUR 16.000,00 und im Jahr 2010 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit idHv EUR 11.626,99 sowie Einkünfte aus Gewerbebetrieb idHv EUR 12.767,90 vorlagen (OZ 4).

1.4. Am 21.08.2012 teilte die SVA dem Beschwerdeführer mit, dass er für die Jahre 2009 und 2010 in die GSVG-Pensions- und Krankenversicherung einbezogen werde.

1.5. Im Strafverfahren wurde der Beschwerdeführer vom Vorwurf, er habe die SVA durch Vorgabe seine selbständig ausgeübte Erwerbstätigkeit als Heilmasseur aufgegeben zu haben zur Auszahlung der Erwerbsunfähigkeitspension verleitet, für die Zeiträume 01.01.2009 bis 31.01.2010 sowie von 01.07.2010 bis 30.06.2011 freigesprochen.

1.6. Die Versicherungsgrenze bei zusätzlichen Einkünften aus unselbständiger Erwerbstätigkeit betrug im Jahr 2009 gemäß § 25 Abs. 4 Z2b GSVG idF BGBl. II Nr. 346/2008 EUR 4.292,88 und im Jahr 2010 gemäß§ 25 Abs. 4 Z2b GSVG idF BGBl. II Nr. 450/2009 EUR 4.395,96.

1.7. Für die Jahre 2009 und 2010 lagen weder Versicherungserklärungen, noch Anzeigen der Überschreitung der Versicherungsgrenze durch den Beschwerdeführer vor. Im Jahr 2010 war der Beschwerdeführer von 01.02.2010 bis 23.07.2010 bei JM als Angestellter nach dem ASVG pflichtversichert. Von 06.09.2010 bis (soweit verfahrensgegenständlich relevant) 31.12.2010 war der Beschwerdeführer geringfügig beschäftigt. Im Jahr 2009 unterlag er keiner weiteren Pflichtversicherung (OZ 6).

## 2. Beweisaufnahme und Beweiswürdigung

2.1. Die Feststellungen zum ausgeübten Gewerbe (Pkt. 1.1), zur Übermittlung der Einkünfte durch die Finanzbehörden (Pkt. 1.3) und Einleitung des Verfahrens durch die SVA (Pkt. 1.4), zum Ausgang des Strafverfahrens (Pkt. 1.5), sowie zu den Versicherungserklärungen und Pflichtversicherungen (Pkt. 1.7) ergeben sich unmittelbar aus dem Akt und sind zwischen den Parteien unstrittig geblieben.

2.2. Die Versicherungsgrenzen (Pkt. 1.6) ergeben sich aus dem Gesetz.

2.3. Die Feststellungen zur Tätigkeit des Beschwerdeführers in den Jahren 2009 und 2010 (Pkt. 1.2) ergeben sich aus seinen eigenen diesbezüglichen Aussagen in der Hauptverhandlung zur Zahl XXXX . Dass die Protokollierung falsch wäre, wurde im Verfahren nicht behauptet. Dort ist wie folgt ausgeführt: "Befragt zwischen 01.01.2009 und Ende November 2009, als er dann wieder halbwegs fit war, wie intensiv seine Mitwirkung im Betrieb war: Die ersten fünf Monate (bis Ende Mai) konnte ich gar nicht arbeiten. Sporadisch, wenn Leute gekommen sind, habe ich diese halt wieder eingerichtet, das mache ich auch heute noch [Anmerkung: Datum der Hauptverhandlung 21.09.2011]. Es kommen Tag und Nacht Leute zu mir, die auch von Ärzten geschickt werden. Ich werde beispielsweise ersucht, jemandem den Halswirbel einzurichten. Es ist in XXXX keiner da, der das kann, was ich kann."

## 3. Entfall der mündlichen Verhandlung

3.1. Eine Verhandlung kann entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG). Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, [EMRK] noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen (§ 24 Abs.4 VwGVG).

3.2. Der Anspruch einer Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist kein absoluter. Nach der Rechtsprechung des EGMR und ihm folgend des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt umstritten und nur eine Rechtsfrage zu entscheiden ist oder wenn die Sache keine besondere Komplexität aufweist (vgl. dazu für viele EGMR 12.11.2002, Döry / S, Rn37; VfGH 20.02.2015, B1534; sowie jüngst VwGH 18.12.2018, Ra 2018/03/0132, jeweils mwN).

3.3. Im gegenständlichen Fall ergab sich klar aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten war, da der zu Grunde liegende Sachverhalt im Verwaltungsverfahren unstrittig blieb und weder ergänzungsbedürftig war, noch in entscheidenden Punkten als nicht richtig erschien.

## 4. Rechtliche Beurteilung

4.1.1. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und die Entscheidung durch Einzelrichterin ergeben sich aus § 6 Bundesgesetz über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes [BVwGG] iVm § 194 Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz [GSVG] und § 414 Abs. 1 und Abs. 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz [ASVG].

4.1.2. Das Verfahren des Bundesverwaltungsgerichts ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt. Verfahrensgegenständlich sind demnach neben dem VwGVG auch die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, sowie jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen sinngemäß anzuwenden, die die SVA im erstinstanzlichen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte (§ 17 VwGVG).

4.1.3. Die Beschwerde ist rechtzeitig und auch sonst zulässig.

#### 4.2. Abweisung der Beschwerde

4.2.1. Verfahrensgegenständlich wird die Zulässigkeit der Einbeziehung in die Pflichtversicherung für die Zeiträume 01.01.2009 bis 31.01.2010 und von 01.07.2010 bis 31.12.2010 bestritten.

4.2.2. Die Kriterien für die Anwendung des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG werden damit umschrieben, dass es sich (1) um selbständige erwerbstätige Personen handelt, die (2) auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit

(3) bestimmte Arten von Einkünften im Sinn des EStG 1988 (über der maßgeblichen Versicherungsgrenze) beziehen, ohne dass auf Grund der jeweiligen Tätigkeit bereits eine Pflichtversicherung besteht (vgl. VwGH 12.09.2018, Ra2015/08/0032 uHa 11.09.2008, 2006/08/0243).

Die Versicherungspflicht gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG richtet sich somit grundsätzlich nach der Einkommensteuerpflicht. Bei Vorliegen eines rechtkräftigen Einkommensteuerbescheides, aus dem (die Versicherungsgrenzen übersteigende) Einkünfte der im § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG genannten Art hervorgehen, besteht nach dieser Bestimmung Versicherungspflicht, sofern die zu Grunde liegende Tätigkeit im betreffenden Zeitraum (weiter) ausgeübt wurde (und auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits die Pflichtversicherung nach anderen Bestimmungen des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz eingetreten ist). Ob die von der zuständigen Abgabenbehörde getroffene einkommensteuerrechtliche Beurteilung zutreffend ist, ist im Verfahren betreffend die Versicherungspflicht nach dem GSVG nicht (mehr) zu prüfen (VwGH 17.12.2015, 2013/08/0165 mwN).

4.2.3. Verfahrensgegenständlich ging die zuständige Abgabenbehörde in beiden Jahren von Einkünften aus Gewerbebetrieb über der jeweiligen Versicherungsgrenze aus, woran die SVA gebunden ist (VwGH 22.07.2014, 2012/08/0243 mwN).

4.2.3.1. Wenngleich der Beschwerdeführer seine Gewerbeberechtigung mit 31.12.2008 zurücklegte, war er nach wie vor am Gewerbestandort, den zunächst seine Tochter und in weiterer Folge JM übernommen hatten, als Chiropraktiker tätig. Die Zurücklegung der Gewerbeberechtigung schließt auch nicht aus, dass eine betriebliche Tätigkeit weiterhin ausgeübt wird (VwGH 11.06.2014, 2013/08/0217).

4.2.3.2. Für die zeitliche Abgrenzung der Versicherungspflicht ist nur der Beginn und das Ende der betrieblichen Tätigkeit von Bedeutung. Dabei ist das bloße zeitweise Nichttätigsein, eine Betriebsunterbrechung, ja sogar die Stilllegung eines Betriebes noch keine Beendigung, wenn noch weitere betriebliche Tätigkeiten beabsichtigt werden bzw. die betrieblich eingesetzten Wirtschaftsgüter weder in das Privatvermögen übernommen noch veräußert worden sind (vgl. VwGH 11.04.91, 90/13/0258 zu einer vorübergehenden Nichtausübung von 3 Monaten und VwGH 26.11.2008, 2005/08/0139 zu sich wiederholenden tätigkeitsfreien Zeiträumen).

Die verletzungsbedingte Unterbrechung der Tätigkeit des Beschwerdeführers von ca. fünf Monaten stellt im Lichte dieser Judikatur somit keine nachhaltige Einstellung der Betriebstätigkeit dar.

4.2.3.3. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, dass Strafgericht sei nur im Zeitraum von 01.02.2010 bis 30.06.2010 von einer selbständigen gewerblichen Tätigkeit ausgegangen, was auch für die Versicherungspflicht gelten müsse, so ist dem entgegenzuhalten, dass die Versicherungspflicht ausschließlich an das Vorliegen von objektiven Tatbeständen anknüpft. Auf das Verschulden, also die subjektive Vorwerfbarkeit, kommt es dabei - anders als im Strafrecht - nicht an, weshalb sich hier auch keine Bindungswirkungen ergeben können.

4.2.3.4. Eine Bindungswirkung für die SVA besteht jedoch - wie bereits dargelegt - auf Grund der klaren gesetzlichen Anknüpfung an das EStG an die Entscheidungen der Abgabenbehörden, welche in den Jahren 2009 und 2010 von Einkünften aus Gewerbebetrieb ausgegangen sind. Dass der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum (abgesehen von

der verletzungsbedingten Pause) - auch wenn er teilweise vom Vorwurf des Betruges freigesprochen wurde - der Tätigkeit als Chiropraktiker nicht nachgegangen sei, wurde weder im Strafverfahren, noch in der Beschwerde behauptet.

4.2.4. Soweit der Beschwerdeführer einwendet, dass er viel weniger Einkünfte gehabt habe und die Abgabenbehörden ihn zu hoch eingeschätzt hätten, so ist er auch diesbezüglich darauf zu verweisen, dass die SVA an die Feststellungen der Abgabenbehörden gebunden ist (VwGH 22.07.2014, 2012/08/0243 mwN).

4.2.5. Zusammenfassend liegen rechtskräftige Einkommensteuerbescheide mit Einkünften aus Gewerbebetrieb vor und der Beschwerdeführer war auch durchgehend betrieblich tätig. Die SVA hat somit zurecht die Versicherungspflicht gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG festgestellt, weshalb die Beschwerde spruchgemäß als unbegründet abzuweisen ist.

### III. ad B) Unzulässigkeit der Revision

Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Dieser Ausspruch ist zu begründen (§ 25a Abs. 1 VwGG). Die Revision ist (mit einer hier nicht zum Tragen kommenden Ausnahme) 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 (Art. 133 Abs. 4 B-VG).

Die gegenständliche Beurteilung erfolgte im Einklang mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG. Zur Bindung an die durch die Abgabenbehörden festgestellte Einkunftsart für viele VwGH 17.12.2015, 2013/08/0165 und VwGH 22.07.2014, 2012/08/0243 jeweils mwN. Zur vorübergehenden Nichtausübung einer Betriebstätigkeit VwGH 26.11.2008, 2005/08/0139 und 11.04.91, 90/13/0258.

Der Entfall der mündlichen Verhandlung steht weder mit der Judikatur der Höchstgerichte noch mit der Judikatur des EGMR in Widerspruch, siehe dazu insbesondere VwGH 26.01.2017, Ra2016/07/0061 mwN, und es ergeben sich auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage, so dass insgesamt die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Revision gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht vorliegen.

### Schlagworte

betriebliche Tätigkeit, Gewerbeberechtigung, Krankheit,

Versicherungspflicht

### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:L511.2005579.1.00

### Zuletzt aktualisiert am

06.06.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)