

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/9/30 95/08/0248

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.09.1997

## **Index**

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

## **Norm**

ASVG §67 Abs4;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der J. GmbH in S, vertreten durch Dr. Nikolaus Lanner, Rechtsanwalt in Klagenfurt, Priesterhausgasse 8, gegen den Bescheid des Landeshauptmanns von Niederösterreich vom 3. Juli 1995, Zl. VII/2-5825/7-1995, betreffend Haftung als Betriebsnachfolger gemäß § 67 Abs. 4 ASVG (mitbeteiligte Partei: Niederösterreichische Gebietskrankenkasse, St. Pölten, Dr. Karl-Renner-Promenade 14-16), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

Mit Bescheid vom 10. Jänner 1994 sprach die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse aus, die Beschwerdeführerin hafte als Betriebsnachfolger der D. GmbH zur ungeteilten Hand mit dieser für deren rückständige Sozialversicherungsbeiträge (samt Nebengebühren) in der Höhe von S 635.455,36 zuzüglich Zinsen seit 30. September 1993 und sei verpflichtet, diesen Betrag binnen 14 Tagen zu zahlen. Begründend wurde im wesentlichen ausgeführt, über das Vermögen der D. GmbH sei am 30. September 1993 der Konkurs eröffnet worden. Die Beschwerdeführerin sei am 23. September 1993 in das Firmenbuch eingetragen worden und betreibe wie zuvor die D. GmbH am gleichen Standort eine Kfz-Werkstätte. Sie habe im September 1993 die Betriebsliegenschaft "samt Zubehör" von der D. GmbH gekauft und am 27. September 1993 "fast alle" ehemaligen Dienstnehmer der D. GmbH zur gesetzlichen Sozialversicherung angemeldet. Erhebungen hätten ergeben, daß auch "diverse Betriebsmittel" und der Kundenstock gleichgeblieben seien, weil sich die Beschwerdeführerin ebenfalls auf die Automarke Citroen spezialisiert habe. In diversen Werbeeinschaltungen der Beschwerdeführerin scheine diese "als Haupthändler für Niederösterreich-Mitte, Neu- und Gebrauchtwagenhandel, Zentralersatzteillager und Reparaturwerkstätte" dieser Automarke auf, wobei auch darauf verwiesen werde, daß der

Geschäftsführer der Beschwerdeführerin schon bei der D. GmbH in Beschäftigung gestanden sei. Nach § 67 Abs. 4 ASVG und dem grundlegenden Erkenntnis (eines verstärkten Senates) des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. November 1983, Zl. 82/08/0021 (= Slg. 11.241/A), sei daher wie im Spruch zu entscheiden gewesen.

In ihrem Einspruch gegen diesen Bescheid führte die Beschwerdeführerin - soweit noch wesentlich - aus, Grundlage des Betriebes der D. GmbH seien "die aufgrund von Händlerverträgen ... jeweils zur Verfügung gestellten Neufahrzeuge, Ersatzteillager und Absatzmöglichkeit, die Gebrauchtfahrzeuge, das betriebsspezifische Inventar und das Personal" der D. GmbH gewesen. Die Beschwerdeführerin habe mit Kaufvertrag vom 23. September 1993 und Nachtrag zum Kaufvertrag vom 27. September 1993 von der D. GmbH (mit Übergabstichtag 1. Oktober 1993) die Liegenschaft gekauft. Diese sei mit den Verkehrswert bei weitem übersteigenden Pfandrechten belastet gewesen, und der Kaufpreis (in der Beschwerde mit S 9,250.000,-- angegeben) sei zur Gänze zur Lastenfreistellung verwendet worden. Der "Erwerb des Betriebes (ganz oder teilweise)" sei nicht Gegenstand der Kaufvereinbarung gewesen.

Im einzelnen enthielt der Einspruch dazu folgende Behauptungen:

1. Die Beschwerdeführerin habe den Händler- und Subhändlervertrag zwischen der D. GmbH und Citroen "nicht übernommen", sondern zum Zeitpunkt des Vertrages über die Liegenschaft mit verschiedenen Autoherstellern Gespräche über künftige Händlerverträge geführt. Erst nachdem sich Citroen bereit erklärt habe, den Kauf der Liegenschaft im nachhinein "teilweise zu subventionieren" und das "hauseigene" Bankunternehmen (von Citroen) neue und veränderte Kreditrichtlinien vorgegeben habe, sei mit Citroen "ein neuer Händlervertrag abgeschlossen" worden.
2. Für die "Absatzgelegenheit" der D. GmbH seien Subhändlerverträge wesentlich gewesen. Die Beschwerdeführerin habe die Vertriebsstruktur neu organisiert und unterhalte keine Subhändlerverträge.
3. Ein wesentliches Betriebsmittel der D. GmbH sei das Ersatzteillager gewesen, dessen Verzeichnis (im Konkursakt)

#### 1.802 Gegenstände mit einem Gesamtschätzwert von nicht ganz

S 2.000.000,-- umfasse. "Weder das Ersatzteillager noch das sonstige betriebsspezifische bewegliche Inventar (technische und administrative Einrichtungen)" seien Gegenstand der Kaufvereinbarung gewesen.

4. Das gesamte im September 1993 noch bei der D. GmbH beschäftigte Personal habe "vor Kauf der Liegenschaft das Dienstverhältnis rechtswirksam aufgelöst", weshalb keine Dienstnehmer von der D. GmbH übernommen worden seien. "Erst später" seien "einige" der früheren Mitarbeiter der D. GmbH über Ersuchen von Gewerkschaftsvertretern aufgenommen worden. Davon seien aber die bei der D. GmbH im administrativen Bereich tätig gewesenen Dienstnehmer, die dort eine für Organisation und Logistik wesentliche Stellung gehabt hätten, ausgenommen gewesen.

5. Nach Aufnahme der Geschäftstätigkeit habe die Beschwerdeführerin "einen neuen Abnehmerkreis nach Vorgabe der Bestimmungen des neu geschlossenen Händlervertrages angesprochen und einen völlig neuen Kundenstock aufgebaut". "Nahezu" alle verkauften Neu- und Gebrauchtwagen seien an Personen veräußert worden, die nicht Kunden der D. GmbH gewesen seien.

6. Auch "das sonstige Umlaufvermögen und Bilanzaktiven" der

D. GmbH seien nicht Gegenstand der Kaufvereinbarung gewesen.

Die für die Richtigkeit dieser Behauptungen angebotenen Beweise seien im erstinstanzlichen Verfahren nicht aufgenommen worden.

Nach (nicht mehr relevanten) Einwendungen gegen die Höhe des Haftungsbetrages in einer Stellungnahme vom 24. Mai 1994 legte die Beschwerdeführerin mit einer Stellungnahme vom 15. November 1994 ein Schreiben der für sie tätigen Wirtschaftstreuhandgesellschaft vor, worin unter Anbot der Einsicht in die Geschäftsbücher und Kundenlisten der Beschwerdeführerin folgendes bestätigt wurde:

"Mit Vertrag vom 23.9.1993 bzw. 27.9.1993 hat die Josef M. GmbH die Liegenschaft ... von der D. GmbH erworben. Nicht Gegenstand dieses Vertrages waren die Neu- und Gebrauchtfahrzeuge, das gesamte Ersatzteillager, das betriebsspezifische Inventar und die Werkstatteneinrichtung (siehe Konkursakt ...) sowie sonstiges Umlaufvermögen und Bilanzaktiven der D. GmbH. Darüber hinaus wurden weder die bestehenden Händlerverträge noch die Dienstnehmer und der Kundenstock übernommen."

Mit einer Stellungnahme vom 30. Mai 1995 brachte die Beschwerdeführerin das Verzeichnis der (von ihr nicht übernommenen) 1.802 Gegenstände (im wesentlichen Büro- und Werkstätteneinrichtung, Ersatzteile und einige Fahrzeuge) aus dem Konkursakt in Vorlage.

Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse verwies in einer Stellungnahme vom 8. März 1994 u.a. auf die "Übernahme bzw. Weiterbeschäftigung" der Dienstnehmer, die ebenso wie der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin besondere Kenntnisse und Erfahrungen bezüglich "dieser Automarken" (vermutlich gemeint: Peugeot und Citroen) erworben und daher "qualifiziertes Fachpersonal" dargestellt hätte. Weiters hätten Erhebungen beim Masseverwalter ergeben, daß das Ersatzteillager in zwei Teile (Peugeot und Citroen) gegliedert worden sei, wobei die Citroen-Ersatzteile der Beschwerdeführerin "wieder zur Verfügung gestellt" worden seien, während sich die Peugeot-Ersatzteile und "diverse Gebrauchtfahrzeuge" noch bei der Konkursmasse befänden. Die auf dem Firmengelände der D. GmbH befindlichen Neufahrzeuge beider Automarken seien nur Kommissionsware gewesen und bei Konkursöffnung an die Generalimporteure zurückgegangen. Zur Behauptung über den Aufbau eines neuen Kundenstocks werde auf Werbeeinschaltungen der Beschwerdeführerin verwiesen, worin letztere wie zuvor die D. GmbH als Citroen-Haupthändler für Niederösterreich-Mitte, Neu- und Gebrauchtwagenhandel, Zentralersatzteillager und Reparaturwerkstätte aufscheine.

Zu den Beilagen dieser Stellungnahme gehörte eine Kopie aus "St. Pölten konkret", Dezember 1993, mit einem Inserat der Beschwerdeführerin und einem begleitenden Artikel, der wie folgt eingeleitet wurde:

"Fast ein Vierteljahrhundert ist die Citroen-Erfahrung, die Meister Josef M. als Einstand in seine Firma einbringt. Hat er doch vor kurzem den Betrieb der Firma D. übernommen, um ihn unter eigener Verantwortung weiterzuführen. Selbstverständlich möchte der neue Chef auch neue Ideen verwirklichen..."

Eine weitere Beilage bildete die Kopie eines Inserates aus dem örtlichen Fernsprechverzeichnis, St. Pölten 1994, in dem die Beschwerdeführerin als Citroen-Haupthändler für Niederösterreich-Mitte u.a. mit dem Zusatz "30 Jahre" warb.

In einer Stellungnahme vom 27. Juni 1994 bezifferte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse die Zahl der von der Beschwerdeführerin "übernommenen" Dienstnehmer mit 15 und erklärte, den Haftungsbetrag aufgrund der in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 24. Mai 1994 vorgetragenen, den Haftungszeitraum betreffenden Argumente der Höhe nach einzuschränken.

In einer weiteren Stellungnahme vom 6. Februar 1995 führte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse - abgesehen von Ausführungen zur Höhe des eingeschränkten Haftungsbetrages - aus, der in ihren Stellungnahmen von der Beschwerdeführerin aufrechterhaltene Standpunkt, es seien keine Dienstnehmer "übernommen" worden, stünde zum Inhalt unter einem vorgelegter Dienstnehmerverzeichnisse in Widerspruch. Es sei anzunehmen, daß die Beschwerdeführerin in bezug auf Fahrzeuge der Marke Citroen den gleichen Kundenkreis anspreche wie zuvor die D. GmbH. Als "Zubehör" der Liegenschaft habe die Beschwerdeführerin auch "die Werkstätte, Büroräumlichkeiten, Lagerhallen und Schauräume" übernommen. Die "übernommenen" Dienstnehmer hätten ihre Kenntnisse und Erfahrungen bezüglich der "angeführten Automarke" (Citroen) eingebracht und seien daher "qualifiziertes Fachpersonal".

Nach den dieser Stellungnahme angeschlossenen Dienstnehmerverzeichnissen waren bei der D. GmbH zum 5. Juli 1993 13 Arbeiter und 6 Angestellte (unter letzteren der spätere Geschäftsführer der Beschwerdeführerin), bei der Beschwerdeführerin zum 3. Februar 1995 18 Arbeiter und 8 Angestellte versichert. Unter den Dienstnehmern der Beschwerdeführerin schienen - mit Ausnahme des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin, zweier weiterer Angestellter und eines Arbeiters - alle im Dienstnehmerverzeichnis der D. GmbH genannten Arbeitnehmer auf, wobei als Eintrittsdatum (in 12 Fällen überschneidend mit der Dauer der Versicherung als Dienstnehmer der D. GmbH, in den restlichen Fällen mit Versicherungsende bei der D. GmbH am 30. Juli, 24. September und 24. September 1993) in 12 Fällen der 27. September 1993 und in je einem Fall der 5. Oktober 1993, der 6. Oktober 1993 und der 1. Februar 1994 angeführt war.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dem Einspruch insoweit Folge, als die Haftungssumme entsprechend der von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse im Einspruchsverfahren vorgenommenen Einschränkung (zeitraumbezogen) reduziert wurde, und bestätigte im übrigen den erstinstanzlichen Bescheid.

Begründend stellte die belangte Behörde - nach einem Verweis auf die Begründung des erstinstanzlichen Bescheides und abgesehen von Ausführungen zur Höhe des Haftungsbetrages - durch Übernahme von Textteilen aus den Stellungnahmen der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse im Einspruchsverfahren folgendes fest:

"Fest steht, daß die (Beschwerdeführerin) im Monat September 1993 die Liegenschaft ... samt Zubehör von der Firma D. Ges.m.b.H., Kfz. Werkstätte, 3100 St. Pölten, ..., käuflich erworben hat und am gleichen Standort das Unternehmen betreibt. Unmittelbar nach Abschluß der Verkaufsverhandlungen, nämlich am 30. September 1993, wurde über das Vermögen der Firma D. Ges.m.b.H. ... das Konkursverfahren eröffnet.

Die Übernahme bzw. Weiterbeschäftigung der Dienstnehmer - die Anmeldung eines Großteiles derselben zur gesetzlichen Sozialversicherung erfolgte am 27. September 1993 - stellt ein weiteres Indiz für die Betriebsnachfolgehaftung dar.

Auf Grund von Erhebungen beim Masseverwalter ... konnte in Erfahrung gebracht werden, daß das Ersatzteillager in zwei Teile (Peugeot und Citroen) gegliedert worden ist, wobei die Ersatzteile der Marke Citroen wieder der (Beschwerdeführerin) zur Verfügung gestellt wurden. Die Ersatzteile der Marke Peugeot befinden sich nach wie vor bei der Konkursmasse zur Verwertung wie ebenso diverse Gebrauchtfahrzeuge.

Die auf dem Firmengelände befindlichen Neufahrzeuge der angeführten Automarken sind bei der Konkurseröffnung wieder an die österr. Generalimporteure zurückgegangen, da diese nur Kommissionsware darstellten.

Hiezu wird bemerkt, daß nach der geltenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht alle Betriebsmittel übernommen werden müssen. Es genügt der Erwerb jener Betriebsmittel, die die wesentliche Grundlage des Betriebes des Betriebsvorgängers gebildet haben.

Von der Einspruchswerberin wird weiters angeführt, daß ein völlig neuer Kundenstock aufgebaut wurde. Diesbezüglich ist auf diverse Werbeeinschaltungen der (Beschwerdeführerin), die ebenfalls wie die Vorgängerfirma als Citroen-Haupthändler für Niederösterreich-Mitte, Neu- und Gebrauchtwarenhandel, Zentralersatzteillager und Reparaturwerkstätte aufscheint, zu verweisen. Dies führt zum Schluß, daß Fahrzeughalter der Marke Citroen nunmehr diverse Reparatur- und Servicearbeiten von der Nachfolgefirma verrichten lassen.

...

Ergänzend wird noch auf den Umstand hingewiesen, daß die (Beschwerdeführerin) mit dem Kauf der Liegenschaft als "Zubehör" auch die Werkstätte, Büroräumlichkeiten, Lagerhallen und Schauräume übernommen hat. Es darf aber auch nicht übersehen werden, daß der Geschäftsführer der (Beschwerdeführerin) ... auch bereits bei der Vorgängerfirma D. Ges.m.b.H. in Beschäftigung stand und zuletzt sogar als Meister tätig war. Auch die übernommenen Dienstnehmer haben ihre Kenntnisse und Erfahrungen bezüglich der angeführten Automarke in die nunmehrige Firma eingebracht. Damit ist diesbezüglich von einem qualifizierten Fachpersonal zu sprechen.

..."

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der auf die Höhe des eingeschränkten Haftungsbetrages nicht mehr weiter eingegangen, das Vorliegen einer Betriebsübereignung als Grundvoraussetzung einer Haftung aber aus den schon im Einspruchsverfahren geltend gemachten Gründen, mit denen sich die belangte Behörde nicht auseinandergesetzt habe, bestritten wird.

Die belangte Behörde hat die Akten vorgelegt und ebenso wie die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt. Dabei wird - wie schon in der Gegenschrift der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse - von der belangten Behörde nun auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. September 1995, Zl. 95/14/0038, verwiesen, wonach der Erwerb von Grundstücken, Gebäuden oder Einrichtungen eines Betriebes für den Eintritt der Haftung unabhängig davon genüge, ob die Absicht bloß auf den Erwerb der Liegenschaft gerichtet gewesen und das miterworbene Inventar als abgewohnt und unverkäuflich angesehen worden sei und der Erwerber den Betrieb fortsetzen wolle oder die gewerberechtlichen Voraussetzungen dafür erfülle.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beurteilung des Vorliegens einer Betriebsnachfolge im Sinne des § 67 Abs. 4 ASVG erfordert eine ins einzelne gehende Feststellung des Verhältnisses der vom Erwerber übernommenen und der von ihm nicht übernommenen

Betriebsmittel (vgl. dazu das Erkenntnis vom 12. Jänner 1972, Zl. 461/71; durch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 30. November 1983, Zl. 82/08/0021, Slg. Nr. 11.241/A, und die 41. ASVG-Novelle, BGBl. Nr. 111/1986, mit der § 67 Abs. 4 ASVG neu formuliert wurde, ist in dieser Hinsicht keine Änderung eingetreten). Davon kann im vorliegenden Fall keine Rede sein, weil die belangte Behörde sich mit den Einspruchsbehauptungen über die nicht übernommenen Betriebsmittel nicht auseinandergesetzt und keinerlei eigene Ermittlungen gepflogen, sondern sich darauf beschränkt hat, den Parteien Stellungnahmen aufzutragen und diejenigen der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse - die eine ins einzelne gehende Auseinandersetzung mit den Einspruchsbehauptungen ebenfalls nicht enthielten - in leicht bearbeiteter Form zu übernehmen.

Der angefochtene Bescheid wäre daher nur dann im Ergebnis nicht rechtswidrig, wenn sich die im Einspruchsverfahren von der Beschwerdeführerin erhobenen Behauptungen als unerheblich erwiesen. Dies ist aus folgenden Gründen nicht der Fall:

Zentraler Gesichtspunkt der Betriebsnachfolge im Sinne des § 67 Abs. 4 ASVG ist - nicht anders als etwa in den Fällen des § 14 BAO (vgl. die Erkenntnisse vom 10. Februar 1967, Slg. Nr. 3.570/F, vom 12. Dezember 1988, Slg. Nr. 6.369/F, u. v.a.) und des § 24 EStG (vgl. dazu Quantschnigg/Schuch, Einkommensteuer-Handbuch, Seite 940 ff) - der Erwerb einer funktionsfähigen Einheit und daher derjenigen Betriebsmittel, durch die der Erwerber in die Lage versetzt wird, den Betrieb fortzuführen, wobei unerheblich ist, ob auch tatsächlich eine solche Fortführung erfolgt (vgl. dazu aus der Rechtsprechung zu § 67 Abs. 4 ASVG grundlegend das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 30. November 1983, Zl. 82/08/0021, Slg. Nr. 11.241/A). Welche Betriebsmittel in diesem Sinne wesentlich sind, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles und hängt im besonderen von Art und Gegenstand des Betriebes ab. So werden etwa Gastronomiebetriebe (auf einen solchen bezog sich das in den Gegenschriften zitierte, zu § 14 BAO ergangene Erkenntnis vom 19. September 1995, Zl. 95/14/0038) als ortsgebunden und als ihre wesentliche Grundlage Grundstück, Gebäude (zumindest Mietrecht) und Einrichtung, nicht hingegen Warenlager, Personal und Kundenstock angesehen; für den Großhandel und Handelsvertretungen als kundengebundene Tätigkeiten gelten als wesentliche Grundlage die Geschäftsverbindungen mit Kunden und Auftraggebern, beim Einzelhandel die Geschäftsräume (zumindest Mietrecht), das Inventar und das Warenlager (abgesehen von kurzfristig zu beschaffendem Warenbestand, wie etwa Lebensmittel, weiters Ladenhütern, beschädigten Waren usw.; vgl. zu den bisher genannten Betriebstypen Quantschnigg/Schuch, a. a.O., jeweils mit Nachweisen aus der abgabenrechtlichen Judikatur); im Fall einer Kfz-Werkstatt wurde (zu § 24 EStG) ausgesprochen, zu den wesentlichen Grundlagen eines solchen Betriebes gehörten "nicht nur die unbeweglichen, sondern auch die beweglichen Anlagegüter, ohne die Kraftfahrzeuge nicht repariert werden können" (Erkenntnis vom 3. November 1992, Zl. 89/14/0271; vgl. die bei Quantschnigg/Schuch, a.a.O., genannten Kriterien für Produktionsunternehmen). Arbeitskräfte sollen nur dann zu den wesentlichen Grundlagen eines Betriebes gehören, wenn es sich um hochspezialisierte, für das Funktionieren des Unternehmens unentbehrliche Fachleute oder um Leitpersonal handelt (Quantschnigg/Schuch, a.a.O.); in der Rechtsprechung zu § 67 Abs. 4 ASVG wurde in bezug auf "besonders befähigte Beschäftigte" auf die "Nichtsubstituierbarkeit des wesentlichen persönlichen Betriebsmittels" abgestellt (vgl. dazu die Erkenntnisse vom 19. Jänner 1984, Zl. 83/08/0123, und vom 16. Februar 1984, Zl. 83/08/0154; zur Anwendbarkeit der zu § 14 BAO entwickelten Kriterien siehe insbesondere die Erläuternden Bemerkungen zur 41. ASVG-Novelle, 774 BlgNR 16. GP, 27, wonach § 67 Abs. 4 ASVG bewußt an § 14 BAO angeglichen wurde; zur Unterscheidung nach den bei Quantschnigg/Schuch dargestellten Betriebstypen in Erkenntnissen zu § 14 BAO die Erkenntnisse vom 22. April 1986, Slg. Nr. 6.114/F, vom 17. Mai 1988, Slg. Nr. 6.318/F, vom 12. Dezember 1988, Slg. Nr. 6.369/F, vom 20. November 1990, Zl. 90/14/0122, vom 19. September 1995, Zl. 95/14/0038, und vom 20. September 1996, Zl. 93/17/0261). Das Inkrafttreten des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes hat daran nichts geändert.

Im vorliegenden Fall soll die D. GmbH einerseits - nach dem Einspruchsvorbringen der Beschwerdeführerin über Subhändlerverträge, womit sich die belangte Behörde nicht befaßt hat - einen Großhandel, andererseits in bezug auf Gebraucht- und Neufahrzeuge sowie Ersatzteile der Marke Citroen und offenbar, soweit aus den Feststellungen über die Ersatzteile und Neuwagen erschließbar, auch der Marke Peugeot einen Einzelhandel und schließlich in bezug auf Fahrzeuge der Marke Citroen (und wohl auch Peugeot) eine Kfz-Werkstatt betrieben haben. Nach den dargestellten Kriterien käme es in bezug auf den Großhandel vor allem auf die Geschäftsbeziehungen an. In bezug auf den Einzelhandel und die Kfz-Werkstatt wären jeweils die Betriebsliegenschaft und die darauf befindlichen Gebäude sowie darüber hinaus für den Einzelhandel die Einrichtung und die wesentlichen Teile des Warenlagers und für die Werkstätte die zur Reparatur von Kraftfahrzeugen erforderlichen beweglichen Anlagegüter, also die technischen

Anlagen und Einrichtungen wesentlich. Für die beiden zuletzt genannten Betriebsgegenstände wäre ein "Kundenstock" nicht und insgesamt wäre das vorhandene Personal nur abhängig vom Grad seiner Spezialisierung und des (von der belangten Behörde nicht festgestellten) Ausmaßes allfälliger Schwierigkeiten bei der Fortführung des Betriebes mit anderen Arbeitnehmern als wesentliche Betriebsgrundlage anzusehen. Im Vergleich zu einem ortsgebundenen Betrieb wie etwa einem Gastronomiebetrieb (worauf sich das in den Gegenschriften zitierte Erkenntnis bezog) wäre vor allem die Liegenschaft von geringerer Bedeutung. Ohne eigenständige Bedeutung wäre in bezug auf jeden der genannten Betriebsgegenstände die Werbung mit einer "Weiterführung" des "übernommenen" Betriebes durch den "neuen Chef". Hierbei handelt es sich um ein Element der tatsächlichen Fortführung des Betriebes, worauf es nach dem zitierten Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 30. November 1983, Zl. 82/08/0021, nicht ankommt. Die nach außen hin unveränderte oder zumindest nicht wesentlich veränderte Fortführung des Betriebes kann dafür sprechen, daß die vom Beitragsschuldner übereigneten Betriebsmittel für eine Betriebsfortführung ausreichten, doch setzt ein solcher Schluß - abgesehen von dem schon erwähnten Erfordernis von Feststellungen über das Verhältnis der übernommenen zu den nicht übernommenen Betriebsmitteln des Beitragsschuldners - auch Feststellungen darüber voraus, welche Betriebsmittel der Erwerber selbst eingebracht oder von Dritten erworben hat.

Vor diesem rechtlichen Hintergrund sind die Feststellungen der belangten Behörde schon insofern unzureichend, als sie die Betriebsgegenstände der D. GmbH nicht mit der Deutlichkeit umschreiben, die erforderlich wäre, um den Sachverhalt zu der dargestellten, vor allem zur Betriebsnachfolge aus abgabenrechtlicher Sicht entwickelten Typologie der wesentlichen Betriebsgrundlagen in Beziehung zu setzen. Da der bloße Erwerb der Liegenschaft (samt "Zubehör", wenn dieses nur aus den Gebäuden bestand) hinsichtlich der in Frage kommenden Betriebsgegenstände jedenfalls nicht ausreicht, brauchbare und einigermaßen vollständige Feststellungen über die von der Beschwerdeführerin im Einspruchsverfahren bestrittene Übernahme der für diese Betriebsgegenstände jeweils noch maßgeblichen weiteren Betriebsgrundlagen (Geschäftsbeziehungen in bezug auf Großhandel; Einrichtung und Warenlager in bezug auf Einzelhandel; Werkstatteneinrichtung) mit Ausnahme der Feststellung über die Nichtübernahme von Neufahrzeugen nicht getroffen wurden und die von der Beschwerdeführerin gleichfalls bestrittene "Übernahme" des Personals nur im Fall der Unentbehrlichkeit dieses Personals wesentlich wäre, worüber ausreichende Feststellungen ebenfalls nicht vorliegen, erweist sich der Sachverhalt als ergänzungsbedürftig.

Sollte sich zeigen, daß den Behauptungen der Beschwerdeführerin entsprechend weder ein Warenlager noch Verkaufs- und Werkstatteneinrichtung noch (in bezug auf den Großhandel) Geschäftsbeziehungen übernommen wurden, so wäre nur ein (nicht einmal "betriebsbereiter") Standort, aber kein Betrieb übereignet worden (vgl. dazu, soweit es den Einzelhandel betrifft, das Erkenntnis vom 17. Mai 1988, Slg. Nr. 6.318/F).

Gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG war der angefochtene Bescheid daher wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 416/1994. Für Stempelmarken gebührt aufgrund der sachlichen Abgabenfreiheit § 110 Abs. 1 ASVG) kein Ersatz.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1995080248.X00

#### **Im RIS seit**

08.01.2002

#### **Zuletzt aktualisiert am**

27.02.2009

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