

TE Bvwg Erkenntnis 2024/2/1 I412 2265141-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.02.2024

Entscheidungsdatum

01.02.2024

Norm

ASVG §35

ASVG §4

ASVG §410

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

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
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 31 heute
 2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

,

I412 2265141-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Gabriele ACHLEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von 1. XXXX und 2. „ XXXX “, beide vertreten durch XXXX Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle XXXX , (XXXX) vom 24.11.2022, Zl. X X X X Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Gabriele ACHLEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von 1. römisch 40 und 2. „ römisch 40 “, beide vertreten durch römisch 40 Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse, Landesstelle römisch 40 , (römisch 40) vom 24.11.2022, Zl. römisch 40

A)

1. zu Recht erkannt:

Der Beschwerde von XXXX wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid ersatzlos behoben. Der Beschwerde von römisch 40 wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid ersatzlos behoben.

2. beschlossen:

Die Beschwerde der „ XXXX “ wird als unzulässig zurückgewiesen. Die Beschwerde der „ römisch 40 “ wird als unzulässig zurückgewiesen.

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:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Am 23.02.2021 langte bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen (SVS) eine Versicherungserklärung für Freiberufler von Richard N. (im Folgenden als Erstbeschwerdeführer bzw. Richard N. bezeichnet) ein. Die diesbezüglichen Unterlagen wurden von der SVS an die Österreichische Gesundheitskasse, Landesstelle XXXX – ÖGK (im Folgenden als belangte Behörde bezeichnet) übermittelt. 1. Am 23.02.2021 langte bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen (SVS) eine Versicherungserklärung für Freiberufler von Richard N. (im Folgenden als Erstbeschwerdeführer bzw. Richard N. bezeichnet) ein. Die diesbezüglichen Unterlagen wurden von der SVS an die Österreichische Gesundheitskasse, Landesstelle römisch 40 – ÖGK (im Folgenden als belangte Behörde bezeichnet) übermittelt.

2. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.11.2022, Zl. XXXX , wurde festgestellt wie folgt: „Richard N. (...) unterliegt hinsichtlich der für die Praxisgemeinschaft XXXX (im Folgenden R.-M.) ausgeübten Tätigkeit als Physiotherapeut im Zeitraum von 01.03. 2021 bis 09.02.2022 als echter Dienstnehmer der Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z1 iVm Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) und der Arbeitslosenversicherung gemäß § 1 Abs. 1 lit a des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AIVG).“ 2. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.11.2022, Zl. römisch 40 , wurde festgestellt wie folgt: „Richard N. (...) unterliegt hinsichtlich der für die Praxisgemeinschaft römisch 40 (im Folgenden R.-M.) ausgeübten Tätigkeit als Physiotherapeut im Zeitraum von 01.03. 2021 bis 09.02.2022 als echter Dienstnehmer der Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Z1 in Verbindung mit Absatz 2, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) und der Arbeitslosenversicherung gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AIVG).“

3. Gegen diesen Bescheid wurde von der rechtsfreundlichen Vertretung mit Schriftsatz vom 22.12.2022 sowohl für den Erstbeschwerdeführer als auch für die zweitbeschwerdeführende „Praxisgemeinschaft R.-M.“ das Rechtsmittel der Beschwerde erhoben.

4. Die Beschwerde und der gegenständliche Verwaltungsakt wurden mit Schreiben vom 04.01.2023 dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.11.2022, Zl. XXXX , wurde festgestellt wie folgt: „Richard N. (...) unterliegt hinsichtlich der für die Praxisgemeinschaft R.-M. ausgeübten Tätigkeit als Physiotherapeut im Zeitraum von 01.03. 2021 bis 09.02.2022 als echter Dienstnehmer der Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z1 iVm Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) und der Arbeitslosenversicherung gemäß § 1 Abs. 1 lit a des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AIVG).“ 1. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.11.2022, Zl. römisch 40 , wurde festgestellt wie folgt: „Richard N. (...) unterliegt hinsichtlich der für die Praxisgemeinschaft R.-M. ausgeübten Tätigkeit als Physiotherapeut im Zeitraum von 01.03. 2021 bis 09.02.2022 als echter Dienstnehmer der Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und

Pensionsversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Z1 in Verbindung mit Absatz 2, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) und der Arbeitslosenversicherung gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AIVG).“

2. Der bekämpfte Bescheid wurde an den Erstbeschwerdeführer sowie die zweitbeschwerdeführende „Praxisgemeinschaft R.-M.“, letztere vertreten durch L. und S. Steuerberatung GmbH & Co KG zugestellt.

2. Der bekämpfte Bescheid enthält keine Ausführungen zur Rechtsform der „Praxisgemeinschaft R.-M.“.

3. Unter Punkt II. „Sachverhalt“ werden von der belangten Behörde (u.a.) folgende Feststellungen getroffen³. Unter Punkt römisch zwei. „Sachverhalt“ werden von der belangten Behörde (u.a.) folgende Feststellungen getroffen:

„Richard N. war im Zeitraum vom 01.03.2021 bis 09.02.2022 als Physiotherapeut in der Praxisgemeinschaft R.-M. (...) tätig. Michael XXXX (R.) ist der Inhaber dieser Praxisgemeinschaft. Richard N. hat diese Tätigkeit zuvor bis zum 28.02.2021 auf unselbständiger Basis bei der Praxisgemeinschaft R.-M. ausgeübt.“ „Richard N. war im Zeitraum vom 01.03.2021 bis 09.02.2022 als Physiotherapeut in der Praxisgemeinschaft R.-M. (...) tätig. Michael römisch 40 (R.) ist der Inhaber dieser Praxisgemeinschaft. Richard N. hat diese Tätigkeit zuvor bis zum 28.02.2021 auf unselbständiger Basis bei der Praxisgemeinschaft R.-M. ausgeübt.“

„Richard N. hat mit Michael R. eine schriftliche Vereinbarung geschlossen. Diese Vereinbarung wurde von beiden Vertragsparteien am 09.04.2021 unterzeichnet“.

„Richard N. war nicht an der R.-M. finanziell beteiligt.“ „Richard N. hat mit Michael R. eine schriftliche Vereinbarung geschlossen. Diese Vereinbarung wurde von beiden Vertragsparteien am 09.04.2021 unterzeichnet“. , „Richard N. war nicht an der R.-M. finanziell beteiligt.“

„Alle in der Praxisgemeinschaft R.-M. arbeitenden Therapeuten treten gemeinsam unter der Bezeichnung „Gemeinschaftspraxis R.-M.“ auf. Das impliziert ein gemeinsames Tun nach freiwilligen Qualitätsstandards in dieser Praxis. Auch in anderen Praxisgemeinschaften, die ähnlich konfiguriert sind, leistet sich nicht jede/r Therapeut eine persönliche Administration, dies ist einer der wesentlichen Vorteile einer Gemeinschaftspraxis. Eine modern agierende Praxis agiert kostensparend und teilt auch Ausgaben.“

„Die Abrechnung erfolgte über die Administration der Praxisgemeinschaft. Jeder Therapeut hat sein eigenes Geschäftskonto. (...) Am Monatsende erhielt Richard N. von Michael R. eine Rechnung in der Höhe von 35% seines monatlichen Umsatzes. Michael R. hat die Höhe der Miete festgelegt. In den 35% des monatlichen Umsatzes war auch ein Aufwand für die Miete der Räumlichkeiten sowie ein Anteil für die Administration enthalten. Die Administration war für die Rechnungslegung zuständig. Die R.-M. hat ein eigenes Formular für die Rechnungslegung mit dem Logo der R. – M.“

„Michael R. hat die T-Shirts mit dem Logo der Praxisgemeinschaft R.-M. käuflich erworben. Im jeweiligen Kostenersatz, den die Therapeuten finanzieren (35% des Umsatzes) war auch eine Werbekostenpauschale für Marketing Aktivitäten der Praxisgemeinschaft inbegriffen, wie beispielsweise für die Website, Briefpapier, Inserate, Visitenkarten oder gemeinsame Veranstaltungen. Somit finanzierten die Therapeuten diese Aktivitäten selbst, die Abwicklung (auch Rechnungslegung) erfolgte aber zentral durch den Vermieter Michael R.“.

„Richard N. war in der XXXX eigenständig tätig und entschied alleine über seine Patienten. Ihm wurden weder von Michael R. noch von der R.-M. irgendwelche Vorgaben gemacht bzw. Anweisungen gegeben.“ „Richard N. war in der römisch 40 eigenständig tätig und entschied alleine über seine Patienten. Ihm wurden weder von Michael R. noch von der R.-M. irgendwelche Vorgaben gemacht bzw. Anweisungen gegeben.“

„Richard N. wurde von niemandem in der Praxisgemeinschaft gesagt, ob er etwas falsch gemacht hatte oder ob er etwas besser machen könnte. Er bekam kein Feedback, weder von Michael R., noch von der der Praxisgemeinschaft.“

„Richard N. wurde bei der Erbringung der Arbeitsleistung von Michael R. bzw. dessen Mitarbeitern hinsichtlich der Einhaltung von Arbeitszeit, Arbeitsort und Verhalten am Arbeitsort nicht regelmäßig kontrolliert.

„Richard N. konnte sich intern oder extern vertreten lassen. (...) Alle Personen, die ausgebildete Physiotherapeuten sind, hätten Richard N. vertreten können. (...) Richard N. wäre nicht dazu verpflichtet gewesen, der Administration Bescheid zu geben, wenn er sich vertreten hätte lassen. Dies wurde aber generell von allen Beteiligten so gehandhabt, damit die Administration Patientenfragen beantworten und informieren konnte.“

„Richard N. konnte im Einzelfall ihm erteilte Aufträge ablehnen. Er konnte grundlos bzw. ohne Angabe wichtiger Entschuldigungsgründe Aufträge ablehnen, ohne dass die Vertragsbeziehung zur R.-M. Schaden nahm.“

„Einmal pro Monat fand eine Teamsitzung statt. Daran nahmen alle Physiotherapeuten der Praxisgemeinschaft und Micheal R. teil. Michael R. ist in der R.-M. selbst auch als Physiotherapeut tätig.“

„Die Patienten-Abschlussberichte werden von der Administration versendet. Auch die Berichte vom Praxisinhaber, Michael R., werden durch die Administration kurz auf formale Richtigkeit geprüft.“

„Auf der Klingel der R.-M. stand Praxisgemeinschaft R. – M., es wurde nicht jeder Physio einzeln mit Namen angeführt. Im Warteraum war jeder einzelne Therapeut angeführt als Partner.“

„(...) Richard N. musste immer dann 35% seines Umsatzes als „Miete“ an die R.-M. entrichten, wenn er arbeitete.“

4. Der bekämpfte Bescheid enthält keine Feststellung, welche Rechtsperson als Dienstgeber anzusehen ist.

5. Die Vollmacht an die rechtsfreundliche Vertretung wurde von Michael R. erteilt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich zweifelsfrei aus dem vorliegenden Akt der belangten Behörde. Die Bevollmächtigung der rechtsfreundlichen Vertretung durch Michael R. wurde von Ersterer auf Nachfrage dem Bundesverwaltungsgericht mitgeteilt.

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.

Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 59 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, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 59, 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)

3.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften

Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955 idgF: Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955, idgF:

„§ 4. (1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet:„§ 4. (1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den Paragraphen 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach Paragraph 7, nur eine Teilversicherung begründet:

1. die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer; [...]

Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), BGBl. I Nr. 45/2005, entlohnt werden. [...]Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 45 aus 2005,, entlohnt werden. [...]

(4) Den Dienstnehmern stehen im Sinne dieses Bundesgesetzes Personen gleich, die sich auf Grund freier Dienstverträge auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Erbringung von Dienstleistungen verpflichten, und zwar für

1. einen Dienstgeber im Rahmen seines Geschäftsbetriebes, seiner Gewerbeberechtigung, seiner berufsrechtlichen Befugnis (Unternehmen, Betrieb usw.) oder seines statutenmäßigen Wirkungsbereiches (Vereinsziel usw.), mit Ausnahme der bürgerlichen Nachbarschaftshilfe,

2. eine Gebietskörperschaft oder eine sonstige juristische Person des öffentlichen Rechts bzw. die von ihnen verwalteten Betriebe, Anstalten, Stiftungen oder Fonds (im Rahmen einer Teilrechtsfähigkeit),

wenn sie aus dieser Tätigkeit ein Entgelt beziehen, die Dienstleistungen im Wesentlichen persönlich erbringen und über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel verfügen; es sei denn,

a) dass sie auf Grund dieser Tätigkeit bereits nach § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 GSVG oder § 2 Abs. 1 BSVG oder nach § 2 Abs. 1 und 2 FSVG versichert sind oder a) dass sie auf Grund dieser Tätigkeit bereits nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 GSVG oder Paragraph 2, Absatz eins, BSVG oder nach Paragraph 2, Absatz eins und 2 FSVG versichert sind oder

b) dass es sich bei dieser Tätigkeit um eine (Neben-)Tätigkeit nach § 19 Abs. 1 Z 1 lit. f B-KUVG handelt oder b) dass es sich bei dieser Tätigkeit um eine (Neben-)Tätigkeit nach Paragraph 19, Absatz eins, Ziffer eins, Litera f, B-KUVG handelt oder

c) dass eine selbständige Tätigkeit, die die Zugehörigkeit zu einer der Kammern der freien Berufe begründet, ausgeübt wird oder

d) dass es sich um eine Tätigkeit als Kunstschafter, insbesondere als Künstler im Sinne des § 2 Abs. 1 des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, handelt. d) dass es sich um eine Tätigkeit als Kunstschafter, insbesondere als Künstler im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, handelt.

(6) Eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 1 schließt für dieselbe Tätigkeit (Leistung) eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 4 aus. (6) Eine Pflichtversicherung gemäß Absatz eins, schließt für dieselbe Tätigkeit (Leistung) eine Pflichtversicherung gemäß Absatz 4, aus.

Gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG sind für den Fall der Arbeitslosigkeit Dienstnehmer, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind, versichert (arbeitslosenversichert). Gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG sind für den Fall der Arbeitslosigkeit Dienstnehmer, die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigt sind, versichert (arbeitslosenversichert).

Gemäß § 35 Abs. 1 ASVG gilt als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelpersonen in Dienst

genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen. Gemäß Paragraph 35, Absatz eins, ASVG gilt als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis 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. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

3.2. Anwendung auf den vorliegenden Fall:

3.2.1. Zur Frage des Dienstgebers

Der bekämpfte Bescheid führt in seinem Spruch eine „Praxisgemeinschaft R.-M.“ als Dienstgeberin des Erstbeschwerdeführers an.

Als Dienstgeber nach § 35 Abs. 1 ASVG gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb 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. Als Dienstgeber nach Paragraph 35, Absatz eins, ASVG gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb 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.

Zu der Frage, auf wessen Rechnung und Gefahr ein Betrieb geführt wird, hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass dies jene Person sei, die nach rechtlichen (und nicht bloß tatsächlichen Gesichtspunkten) aus den im Betrieb getätigten Geschäften unmittelbar berechtigt und verpflichtet wird, wen also das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft (vgl. das Erkenntnis vom 07.09.2011, 2008/08/0165, mwN). Zu der Frage, auf wessen Rechnung und Gefahr ein Betrieb geführt wird, hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass dies jene Person sei, die nach rechtlichen (und nicht bloß tatsächlichen Gesichtspunkten) aus den im Betrieb getätigten Geschäften unmittelbar berechtigt und verpflichtet wird, wen also das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft (vergleiche das Erkenntnis vom 07.09.2011, 2008/08/0165, mwN).

Bereits aus dem Spruch des bekämpften Bescheides ist nicht ersichtlich, welche Rechtspersönlichkeit hinter der Praxisgemeinschaft R.-M. steht.

Dem vorliegenden Sachverhalt nach in Frage kommt zum einen, dass es sich bei der „Praxisgemeinschaft R.-M.“ um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) handelt, bestehend aus den in der Praxisgemeinschaft tätigen Physiotherapeuten. In der Beschwerde, die zwar als „Inhaber“ der Praxis Michael R. bezeichnet, ist dazu ausgeführt, dass der Gedanke hinter der Praxis sei, dass sich mehrere Physiotherapeuten unter einer gemeinsamen Dachmarke auf dem „Markt“ bewegen. Die Therapeuten seien völlig selbständig und würden sich zur Vereinfachung der administrativen Abwicklung und zum gemeinsamen Auftritt auf dem Markt aus Marketinggründen zusammenschließen. Die Praxis bestünde damit gewissermaßen aus den Physiotherapeuten als gleichwertigen Mitgliedern.

Die Frage nach der Rechtsfähigkeit einer natürlichen oder juristischen Person im Zusammenhang mit einer möglichen DG-Eigenschaft ist als verwaltungsrechtliche Frage iSv

§ 355 ASVG zu sehen. § 9 AVG verweist in diesem Zusammenhang auf das Zivilrecht: "Insoweit die persönliche Rechts- und Handlungsfähigkeit von Beteiligten in Frage kommt, ist sie von der Behörde, wenn in den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen." Die Frage nach der Rechtsfähigkeit einer natürlichen oder juristischen Person im Zusammenhang mit einer möglichen DG-Eigenschaft ist als verwaltungsrechtliche Frage iSv , Paragraph 355, ASVG zu sehen. Paragraph 9, AVG verweist in diesem Zusammenhang auf das Zivilrecht: "Insoweit die persönliche Rechts- und Handlungsfähigkeit von Beteiligten in Frage kommt, ist sie von der Behörde, wenn in den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen."

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) ist der vertragliche Zusammenschluss von zwei oder mehreren

Personen, um durch eine bestimmte erlaubte Tätigkeit einen gemeinsamen, erlaubten Zweck zu verfolgen. Die gesetzlichen Bestimmungen zur GesbR finden sich in den §§ 1175 ff ABGB. Es handelt sich um dispositive Regelungen, weshalb sich weite vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen. Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) ist der vertragliche Zusammenschluss von zwei oder mehreren Personen, um durch eine bestimmte erlaubte Tätigkeit einen gemeinsamen, erlaubten Zweck zu verfolgen. Die gesetzlichen Bestimmungen zur GesbR finden sich in den Paragraphen 1175, ff ABGB. Es handelt sich um dispositive Regelungen, weshalb sich weite vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen.

Die GesbR wird durch Abschluss eines Gesellschaftsvertrages errichtet, der keinerlei Formpflichten unterliegt und auch konkludent möglich ist. Sämtliche mit der GesbR in Zusammenhang stehende Rechte und Pflichten sind unmittelbar den hinter der Gesellschaft stehenden Gesellschaftern zuzurechnen.

§ 1176 ABGB unterscheidet bei GesbR zwischen Außen- oder reinen Innengesellschaften. Als Innengesellschaft tritt die GesbR nach außen hin im Rechtsverkehr nicht in Erscheinung, als Außengesellschaft hingegen schon. Ist der Gegenstand einer GesbR der Betrieb eines Unternehmens oder führen die Gesellschafter einen gemeinsamen Gesellschaftsnamen, so ist im Zweifel davon auszugehen, dass die Gesellschafter eine Außengesellschaft vereinbaren wollten (§ 1176 Abs 1 Satz 2 ABGB). Ein allfällig bestehender Gesellschaftsname muss auf das Bestehen einer GesbR hindeuten, zur Kennzeichnung der Gesellschaft geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen, er darf weiters über die Verhältnisse der Gesellschaft nicht irreführen (§ 1177 ABGB). Paragraph 1176, ABGB unterscheidet bei GesbR zwischen Außen- oder reinen Innengesellschaften. Als Innengesellschaft tritt die GesbR nach außen hin im Rechtsverkehr nicht in Erscheinung, als Außengesellschaft hingegen schon. Ist der Gegenstand einer GesbR der Betrieb eines Unternehmens oder führen die Gesellschafter einen gemeinsamen Gesellschaftsnamen, so ist im Zweifel davon auszugehen, dass die Gesellschafter eine Außengesellschaft vereinbaren wollten (Paragraph 1176, Absatz eins, Satz 2 ABGB). Ein allfällig bestehender Gesellschaftsname muss auf das Bestehen einer GesbR hindeuten, zur Kennzeichnung der Gesellschaft geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen, er darf weiters über die Verhältnisse der Gesellschaft nicht irreführen (Paragraph 1177, ABGB).

Das ASVG kennt diesbezüglich keine Sondervorschriften. Die zivilrechtliche Beurteilung wonach die GesbR nicht rechtsfähig ist (§ 1175 Abs 2 ABGB), ist deshalb zu beachten. Das ASVG kennt diesbezüglich keine Sondervorschriften. Die zivilrechtliche Beurteilung wonach die GesbR nicht rechtsfähig ist (Paragraph 1175, Absatz 2, ABGB), ist deshalb zu beachten.

Ein Dienstgeber muss Träger der für ihn relevanten Rechte und Pflichten sein können; insofern muss er zumindest teilrechtsfähig sein:

Eine GesbR kann daher selbst nicht als DG in Erscheinung treten. Der Regelfall des ASVG betrifft den DN, der gem § 4 Abs 2 in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. Der DG ist somit das notwendige Gegenüber jedes DN: Gibt es keinen DG, liegt auch keine Pflichtversicherung vor. Eine GesbR kann daher selbst nicht als DG in Erscheinung treten. Der Regelfall des ASVG betrifft den DN, der gem Paragraph 4, Absatz 2, in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. Der DG ist somit das notwendige Gegenüber jedes DN: Gibt es keinen DG, liegt auch keine Pflichtversicherung vor.

Da die GesbR selbst nicht rechtsfähig ist, sind ihre Gesellschafter sowohl Vermögensträger als auch Geschäftspartner von Dritten und es ist ihre mögliche Rolle als DG zu prüfen. Die Gesellschafter vertreten nicht die GesbR als solche, sondern die Gesellschafter selbst, wobei der Vertretende auch für sich selbst spricht.

Treffen die für die DG-Qualifikation entscheidenden Umstände in Bezug auf ein und dasselbe Beschäftigungsverhältnis auf mehrere Personen zu, so ist jeder von ihnen DG, mit den dem SV-rechtlichen DG auferlegten Verpflichtungen und eingeräumten Berechtigungen.

Als DG werden in der SV deshalb typischerweise die einzelnen Personen, aus denen sich die GesbR gründet, herangezogen, und nicht die GesbR. Das müssen jedoch nicht alle Gesellschafter der GesbR gleichermaßen sein. Um DG sein zu können, muss auch ein rechtlich gesicherter Zugang zum Beschäftigungsverhältnis bestehen, damit den sv-rechtlichen Pflichten nachgekommen werden kann.

Der Gesellschafter einer reinen Innengesellschaft, der nicht im eigenen Namen im Rahmen der Betriebsführung Geschäfte abschließt, führt den Betrieb nicht auf eigene Rechnung und Gefahr, weshalb eine DG-Eigenschaft nicht

vorliegt. Bei einer GesbR, die nicht als reine Innengesellschaft ausgestaltet ist, muss auf die tatsächliche Ausgestaltung abgestellt werden, also darauf, auf wessen Rechnung und Gefahr der Betrieb tatsächlich geführt wird. Gibt es jedoch keine diesbezüglichen Anhaltspunkte und ist vertraglich nichts anderes festgelegt, so wird die Vermutung dahin gehen, dass alle Gesellschafter der GesbR gleichermaßen DG sind.

Zu prüfen wäre demnach, ob im Fall der „Praxisgemeinschaft R.-M.“ zum einen vom Vorliegen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts auszugehen ist, bzw. zum anderen ob der Erstbeschwerdeführer ebenfalls Gesellschafter dieser gewesen ist.

Dabei ist zu beachten, dass nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH aufgrund des dualistischen, auf der Verschiedenheit von Dienstgeber im Sinne des § 35 Abs. 1 ASVG und Dienstnehmer im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG aufbauenden Systems der Versicherungspflicht abhängig Beschäftigter die Annahme der Dienstnehmereigenschaft im Rahmen des sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nicht nur in Ansehung jener Person ausgeschlossen ist, die selbst Dienstgeber ist, sondern auch für denjenigen, der auf einen Dienstgeber im Sinne des § 35 Abs. 1 ASVG in rechtlicher Hinsicht in den hier maßgebenden Belangen einen beherrschenden Einfluss hat. Dabei ist zu beachten, dass nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH aufgrund des dualistischen, auf der Verschiedenheit von Dienstgeber im Sinne des Paragraph 35, Absatz eins, ASVG und Dienstnehmer im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG aufbauenden Systems der Versicherungspflicht abhängig Beschäftigter die Annahme der Dienstnehmereigenschaft im Rahmen des sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nicht nur in Ansehung jener Person ausgeschlossen ist, die selbst Dienstgeber ist, sondern auch für denjenigen, der auf einen Dienstgeber im Sinne des Paragraph 35, Absatz eins, ASVG in rechtlicher Hinsicht in den hier maßgebenden Belangen einen beherrschenden Einfluss hat.

Im bekämpften Bescheid wird auch festgestellt, dass „Inhaber“ der „Praxisgemeinschaft R.-M.“ Michael R. ist und könnte dies auf eine (von der belangten Behörde angenommen) DG-Eigenschaft des Genannten als Einzelunternehmer hindeuten:

Bei einem Einzelunternehmen treffen die Rechte und Pflichten den Einzelkaufmann, weil die Firma des Einzelkaufmannes keine juristische Person und damit nicht Träger von Rechten und Pflichten ist, sondern die dahinterstehende Rechtspersönlichkeit, also der Einzelkaufmann. (siehe dazu die Entscheidung des VwGH vom 08.10.2019, Ra 2019/08/0110).

Sollte als Dienstgeber die Person des Herrn Markus R., als Einzelunternehmer (worauf zumindest die Bezeichnung als „Praxisgemeinschaft“ nicht hinweist, oder als Gesellschafter, dem die DG – Eigenschaft zukommt, angenommen werden, wären hiezu ebenfalls konkrete Feststellungen zu treffen.

Dem Spruch des bekämpften Bescheides ist damit nicht zu entnehmen, welche und ob eine Rechtsperson, die Träger von Rechten und Pflichten sein kann, hinter der als Dienstgeber angeführten „Praxisgemeinschaft R.-M.“ steht und kann dies auch nicht durch die Begründung geklärt werden. Der festgestellte Sachverhalt der belangten Behörde nimmt an verschiedenen Stellen unterschiedlich und ohne nähere Ausführungen dazu zu treffen, sowohl Bezug auf Michael R. als auch die „Praxisgemeinschaft R.-M.“. Auch die rechtliche Beurteilung des bekämpften Bescheides beschäftigt sich nicht mit der Frage der Person des Dienstgebers.

Feststellungen über die Versicherungspflicht sind immer in Bezug auf bestimmte Dienstgeber und bestimmte Dienstnehmer zu treffen (Hinweis E 29. Juni 1999, 99/08/0081); dies gilt auch, wenn die Versicherungspflicht als Vorfrage im Beitragsverfahren zu beurteilen ist (Hinweis E 19. Oktober 2005, 2002/08/0273).

Da der bekämpfte Bescheid diese Zuordnung nicht (widerspruchsfrei und klar) trifft, war er schon aus diesem Grund in Erledigung der Beschwerde des Erstbeschwerdeführers zu beheben.

Der bekämpfte Bescheid wurde einerseits an den (zum damaligen Zeitpunkt unvertretenen) Erstbeschwerdeführer, zum anderen an die zweitbeschwerdeführende Praxisgemeinschaft, vertreten durch eine Steuerberatungskanzlei, zugestellt.

Da der „Praxisgemeinschaft R.-M.“ als solches jedoch keine Rechtspersönlichkeit zukommt, kann eine derartige Zustellung auch keine rechtliche Wirkung entfalten (vgl. VwGH 6.9.2005, 2002/03/0193, 0194, mwN), weshalb die dagegen - ebenfalls im Namen der Praxisgemeinschaft - erhobene Beschwerde bereits aus diesem Grund zurückzuweisen war, wobei anzumerken ist, dass von der rechtsfreundlichen Vertretung mitgeteilt wurde, dass

Vollmachtsgeber Michael R. sei. Da der „Praxisgemeinschaft R.-M.“ als solches jedoch keine Rechtspersönlichkeit zukommt, kann eine derartige Zustellung auch keine rechtliche Wirkung entfalten vergleiche VwGH 6.9.2005, 2002/03/0193, 0194, mwN), weshalb die dagegen - ebenfalls im Namen der Praxisgemeinschaft - erhobene Beschwerde bereits aus diesem Grund zurückzuweisen war, wobei anzumerken ist, dass von der rechtsfreundlichen Vertretung mitgeteilt wurde, dass Vollmachtsgeber Michael R. sei.

3.2.2. Zur persönlichen Arbeitspflicht

Der Vollständigkeit halber ist auszuführen, dass der bekämpfte Bescheid die Feststellung im Sachverhalt trifft, der Erstbeschwerdeführer habe sich jederzeit durch einen – auch externen – Physiotherapeuten vertreten lassen dürfen.

Dazu ist wie folgt auszuführen: Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG und damit eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses stets die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. Persönliche Arbeitspflicht ist (unter anderem) dann nicht gegeben, wenn demjenigen, dessen Leistungserbringung zu beurteilen ist, eine generelle Vertretungsbefugnis bei Erbringung dieser Leistung eingeräumt ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 2013, Zl. 2011/08/0322, mwN) oder wenn ein Beschäftigter die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen kann (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 2. Dezember 2013, Zl. 2013/08/0191, mwN). Dazu ist wie folgt auszuführen: Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Grundvoraussetzung für die Annahme persönlicher Abhängigkeit im Sinn des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG und damit eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses stets die persönliche Arbeitspflicht. Fehlt sie, dann liegt ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. Persönliche Arbeitspflicht ist (unter anderem) dann nicht gegeben, wenn demjenigen, dessen Leistungserbringung zu beurteilen ist, eine generelle Vertretungsbefugnis bei Erbringung dieser Leistung eingeräumt ist vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 2013, Zl. 2011/08/0322, mwN) oder wenn ein Beschäftigter die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen kann vergleiche dazu das hg. Erkenntnis vom 2. Dezember 2013, Zl. 2013/08/0191, mwN).

Während der festgestellte Sachverhalt offenbar davon ausgeht, dass sich der Erstbeschwerdeführer intern oder extern vertreten lassen konnte und darin weiter ausgeführt wird „(...) Alle Personen, die ausgebildete Physiotherapeuten sind, hätten Richard N. vertreten können. (...) Richard N. wäre nicht dazu verpflichtet gewesen, der Administration Bescheid zu geben, wenn er sich vertreten hätte lassen. Dies wurde aber generell von allen Beteiligten so gehandhabt, damit die Administration Patientenfragen beantworten und informieren konnte.“, kommt die belangte Behörde in der rechtlichen Beurteilung – ebenfalls nach ausdrücklicher Ausführung, dass „die R.-M. ernsthaft damit rechnen hätte müssen, dass von diesem Vertretungsrecht auch Gebrauch gemacht wird“ – zum Schluss, dass das ausdrücklich vereinbarte Vertretungsrecht im Verdacht stehe, ein „Scheingeschäft“ zu sein, weil ein solches mit den Anforderungen der R.-M. nicht in Einklang zu bringen sei.

Diese Schlussfolgerung ist nach dem festgestellten Sachverhalt aus Sicht der erkennenden Richterin nicht verständlich.

Ein (ausdrücklich) vereinbartes (generelles) Vertretungsrecht schließt die persönliche Abhängigkeit nur dann aus, wenn diese Befugnis entweder in der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses auch tatsächlich gelebt wurde oder wenn die Parteien bei Vertragsabschluss nach den Umständen des Einzelfalls zumindest ernsthaft damit rechnen konnten, dass von dieser Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden wird und die Einräumung dieser Vertretungsbefugnis nicht mit anderen vertraglichen Vereinbarungen in Widerspruch steht (Hinweis: E 20. Oktober 2010, 2007/08/0145). Ein ausdrücklich vereinbartes, generelles Vertretungsrecht steht nämlich im Verdacht, ein "Scheingeschäft" zu sein, wenn eine solche Vereinbarung mit den objektiven Anforderungen der Unternehmensorganisation nicht in Einklang zu bringen wäre (§§ 539 und 539a ASVG; Hinweis: E 21. April 2004, 2000/08/0113). Ein (ausdrücklich) vereinbartes (generelles) Vertretungsrecht schließt die persönliche Abhängigkeit nur dann aus, wenn diese Befugnis entweder in der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses auch tatsächlich gelebt wurde oder wenn die Parteien bei Vertragsabschluss nach den Umständen des Einzelfalls zumindest ernsthaft damit rechnen konnten, dass von dieser Vertretungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht werden wird und die Einräumung dieser Vertretungsbefugnis nicht mit anderen vertraglichen Vereinbarungen in Widerspruch steht (Hinweis: E 20. Oktober 2010, 2007/08/0145). Ein ausdrücklich vereinbartes, generelles Vertretungsrecht steht nämlich

im Verdacht, ein "Scheingeschäft" zu sein, wenn eine solche Vereinbarung mit den objektiven Anforderungen der Unternehmensorganisation nicht in Einklang zu bringen wäre (Paragraphen 539 und 539 a ASVG; Hinweis: E 21. April 2004, 2000/08/0113).

Sollte davon auszugehen sein, dass ein generelles Vertretungsrecht vereinbart wurde, käme schon aus diesem Grund die Annahme eines vollversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG nicht in Frage. Sollte davon auszugehen sein, dass ein generelles Vertretungsrecht vereinbart wurde, käme schon aus diesem Grund die Annahme eines vollversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG nicht in Frage.

Zu B) (Un)Zulässigkeit 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 Gesellschaft bürgerlichen Rechts Rechnung und Gefahr Rechtspersönlichkeit Unzulässigkeit der Beschwerde Vertretungsbefugnis Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2024:I412.2265141.1.00

Im RIS seit

21.02.2024

Zuletzt aktualisiert am

21.02.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at