



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Posch, sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richterin und den Hofrat Mag. Cede als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Kittinger, LL.M., über die Revision der M H, vertreten durch Mag. Klaus Haberler, Rechtsanwalt in Neunkirchen, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. September 2022, W260 2233969-1/9E, betreffend Pflichtversicherung nach dem ASVG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Österreichische Gesundheitskasse; mitbeteiligte Partei: M F; weitere Partei: Bundesministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Die Österreichische Gesundheitskasse hat der Revisionswerberin Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit dem angefochtenen Erkenntnis stellte das Bundesverwaltungsgericht - in Bestätigung eines Bescheides der Österreichischen Gesundheitskasse (ÖGK) - fest, dass die Mitbeteiligte aufgrund ihrer Tätigkeit für die Revisionswerberin von 7. November 2017 bis 6. März 2019 „als geringfügig beschäftigte Dienstnehmerin gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm. Abs. 2 ASVG unter Bedachtnahme auf § 5 Abs. 1 Z 2 iVm § 7 Z 3 lit. a ASVG“ der Teilversicherung in der Unfallversicherung unterlegen sei. Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG sprach das Bundesverwaltungsgericht aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 2 Das Bundesverwaltungsgericht traf dazu unter anderem die folgenden Feststellungen:
- 3 Die Revisionswerberin sei Inhaberin des Gewerbes „Immobilienervice ...“. Ihr Unternehmen betreue mehrere Objekte, unter anderem das





Mehrparteienwohnhaus in P. Die Mitbeteiligte sei Mieterin einer Wohnung in diesem Mehrparteienhaus und habe von 7. November 2017 bis 6. März 2019 darin Reinigungstätigkeiten durchgeführt. Diesbezüglich sei zwischen der Mitbeteiligten und der Revisionswerberin eine schriftliche „Vereinbarung über Hausarbeiten“, datiert mit 7. November 2017, getroffen worden. Diese Vereinbarung laute wie folgt:

- „I. [Die Mitbeteiligte] übernimmt am 06. November 2017 die Hausarbeiten für die Liegenschaft ...
- II. [Die Mitbeteiligte] und auch die Hausverwaltung kann unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist - jeweils zum Monatsende kündigen.
- III. Für die monatliche Tätigkeit wird ein Betrag in Höhe von € 309,70 an [die Mitbeteiligte] bezahlt. Dieser Betrag entspricht der monatlichen Vorschreibung und wird gegenverrechnet. Für November erhält [die Mitbeteiligte] den aliquoten Anteil in Höhe von € 258,08.
- IV. Folgende wöchentliche Tätigkeiten fallen an:
 - a) Säuberung des Hauszuganges im Aussenbereich (Kehren)
 - b) Gangtour (Kehren, Waschen, Entfernen der Spinnenweben)
 - c) Fensterputz zweimal im Jahr am Gang
 - d) Stieengeländer reinigen
 - e) Berechtigung Mieter auf Missstände aufmerksam zu machen
 - f) Falls Lampen am Gang ausgefallen sind, diese wechseln
- V. Wenn Schäden oder Probleme auf der Liegenschaft auftreten, hat [die Mitbeteiligte] diese bei der Hausverwaltung zu melden.“

- 4 Die Mitbeteiligte sei mündlich darauf hingewiesen worden, dass zwischen ihr und „dem Immobilienservice“ der Revisionswerberin kein Dienstverhältnis bestehe, und dass sie die Einnahmen eigenverantwortlich beim Finanzamt deklarieren müsse. Die Mitbeteiligte habe sich nicht auf die Stelle beworben. Sie habe von der Stelle erfahren, weil sie selbst Mieterin einer Wohnung im Mehrparteienhaus sei. Sie habe keine Einschulung erhalten. Sie sei ab erstmaliger Tätigkeitsaufnahme bis zum Tätigkeitsende zumindest einmal pro Kalendermonat im Mehrparteienhaus tätig gewesen. Zeitaufzeichnungen habe sie nicht geführt. Zwischen der Revisionswerberin und der Mitbeteiligten sei kein Bargeld geflossen. Die monatlichen Zahlungen an die Mitbeteiligte



hätten ihren monatlichen Mietkosten inklusive Betriebskosten entsprochen. Die vorgenommenen Reinigungsarbeiten seien mit der monatlichen Miete gegenverrechnet worden. Die Mitbeteiligte sei nicht zur persönlichen Arbeitsleistung verpflichtet gewesen; es sei aber auch nicht vereinbart gewesen, dass sie sich bei ihrer Tätigkeit auch vertreten lassen könne. Sie habe sich das selbst einteilen können. Eine Vertretung durch eine bestimmte Person sei „kein Thema“ gewesen. Wenn die Mitbeteiligte nicht geputzt habe, habe keine Reinigung stattgefunden. Die Mitbeteiligte hätte jederzeit, auch ohne Rücksprache mit der Revisionswerberin, beliebige Hilfskräfte hinzuziehen können. Die Revisionswerberin sei selbst im Objekt anwesend gewesen und es wäre ihr und den Mietern daher aufgefallen, wenn die Reinigungstätigkeiten nicht durchgeführt worden wären. Die Mitbeteiligte habe der Revisionswerberin im November 2017 Rechnungen in der Höhe von € 73,67 für Reinigungsmittel vorgelegt. Der Mitbeteiligten sei ein Betrag von € 100,-- in bar übergeben worden. Weitere Reinigungsmittel und Geräte seien von der Mitbeteiligten zur Verfügung gestellt worden. Die Mitbeteiligte verfüge über keinen Gewerbeschein. Die Tätigkeit der Mitbeteiligten für die Revisionswerberin sei am 6. März 2019 schriftlich beendet worden.

- 5 In seiner rechtlichen Beurteilung setzte sich das Bundesverwaltungsgericht näher mit den Voraussetzungen für das Vorliegen eines Dienstverhältnisses im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG auseinander und ging auf das im Beschwerdeverfahren erstattete Vorbringen der Revisionswerberin, wonach diese Kriterien nicht erfüllt seien, näher ein. Dem im Beschwerdeverfahren erstatteten Vorbringen der Revisionswerberin, wonach ein Dienstverhältnis „eine beiderseitige Willensübereinstimmung“ darüber voraussetze, dass auf der einen Seite abhängige Dienste entgeltlich geleistet und auf der anderen Seite diese Dienste entgegengenommen würden, und dass Derartiges nach den Aussagen der Revisionswerberin und der Mitbeteiligten nicht der Fall sei, trat das Bundesverwaltungsgericht unter Hinweis auf Ausführungen der belangten Behörde entgegen. Die Pflichtversicherung nach dem ASVG trete nicht als Folge einer darauf abzielenden Willenserklärung ein, sondern kraft Gesetzes mit Verwirklichung eines bestimmten Tatbestandes. Es sei irrelevant, ob die Revisionswerberin und die Mitbeteiligte übereinstimmend von einem



Dienstverhältnis ausgegangen seien oder nicht, ausschlaggebend sei allein, ob aufgrund des wahren wirtschaftlichen Gehaltes des Sachverhaltes jene Voraussetzungen vorgelegen seien, die eine Pflichtversicherung nach dem ASVG bedingten. Eine Pflichtversicherung entstehe und ende kraft Gesetzes, unabhängig vom Willen und Wissen der betroffenen Personen. Die faktischen, tatsächlich gelebten Verhältnisse spielten eine Rolle und die Relevanz des Parteiwillens trete demgegenüber in den Hintergrund. Die Mitbeteiligte habe Hausarbeiten ausgeführt, es habe sich dabei um typische einfache manuelle Tätigkeiten gehandelt, die - im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - bereits per se auf ein Dienstverhältnis schließen ließen. Bei „vorrangigen Reinigungsarbeiten“, wie sie hier vorgelegen seien, müsse die Revisionswerberin „substanziell behaupten bzw. nachweisen, dass atypische Umstände vorliegen, die ausnahmsweise nicht zur Versicherungspflicht als Dienstnehmer führen“. Derartige atypische Umstände seien nicht vorgebracht worden.

- 6 Im Weiteren nahm das Verwaltungsgericht eine Prüfung der für ein Dienstverhältnis iSd. § 4 Abs. 2 ASVG sprechenden Merkmale der persönlichen Abhängigkeit vor und bejahte mit näherer Begründung, dass eine Bindung der Mitbeteiligten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit und das arbeitsbezogene Verhalten sowie sich darauf beziehende Weisungs- und Kontrollbefugnisse vorgelegen seien. Eine Bindung an den Arbeitsort sei unstrittig gewesen. Ein Einfluss der Beschäftigten auf die Arbeitszeitgestaltung spreche jedenfalls dann noch nicht für Selbständigkeit, wenn er sich aus der Art der Arbeitsleistung ergebe oder jedenfalls nicht völlig untypisch für ein Dienstverhältnis sei. Habe die Ungebundenheit der Beschäftigten hinsichtlich Arbeitsablauf und Arbeitszeit ihre Grenze in der unterschiedlichen Dringlichkeit der zu besorgenden Angelegenheiten und den betrieblichen Erfordernissen, sodass die Arbeitserbringung letztlich doch im Kern an den Bedürfnissen des Dienstgebers orientiert sei, spreche dies für persönliche Abhängigkeit. Dies sei hier vorgelegen, weil sich die Mitbeteiligte ihre Arbeitszeiten zwar selbst habe einteilen können, ihr Agieren jedoch in zeitlicher Hinsicht von den betrieblichen Erfordernissen, im Konkreten von den Verschmutzungen im Mehrparteienhaus, abhängig gewesen sei, und sie habe



„letztendlich reinigen müssen“, wenn es verschmutzt gewesen sei. Somit sei die jeweilige Arbeitserbringung letztendlich im Kern an den Bedürfnissen der Dienstgeberin orientiert gewesen. Im Hinblick auf das Kriterium einer Bindung an das Arbeitsverfahren und das arbeitsbezogene Verhalten verwies das Verwaltungsgericht zusammengefasst darauf, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten - wie sie vorliegend zu erbringen waren - bei der Art der Arbeitsausführung oft kein ins Gewicht fallender Gestaltungsspielraum des Dienstnehmers bestehe, weshalb bei Integration in den Betrieb des Beschäftigten mangels gegenläufiger Anhaltspunkte ohne weitwendige Untersuchungen persönliche Abhängigkeit vorausgesetzt werden könne. Aufgrund der Art der Tätigkeit sei klar erkennbar, dass Weisungen nicht erteilt werden müssten. Dies deute nicht auf Weisungsfreiheit hin, sondern auf eine Einbindung in die betriebliche Organisation des Beschäftigten in einer Weise, dass die Erteilung von Weisungen durch die „stille Autorität“ des Dienstgebers ersetzt werde. Eine Vertretung sei nicht gelebt worden. Darüber hinaus sei anzuzweifeln, ob eine generelle Vertretungsregelung mit allen Konsequenzen (z.B. Notwendigkeit der Weitergabe der Hausschlüssel an unbekannte Personen) überhaupt möglich bzw. von der Hausverwaltung und den Wohnungsnutzern erwünscht gewesen wäre, zumal die Anstellung der Mitbeteiligten auch aufgrund ihrer Eigenschaft als Mieterin erfolgt sei, weil sie mit der Anlage vertraut sei und ihre Mitbewohner auch kenne, sodass nicht davon auszugehen sei, dass die Betrauung hausfremder Personen - zumindest ersatzweise - beabsichtigt gewesen wäre. Die wirtschaftliche Abhängigkeit sei bei entgeltlichen Arbeitsverhältnissen - wie hier vorliegend - die zwangsläufige Folge persönlicher Abhängigkeit und müsse daher nicht mehr näher untersucht werden. Im vorliegenden Fall sei in einer Gesamtbetrachtung vom Überwiegen der Merkmale persönlicher Abhängigkeit der Mitbeteiligten gegenüber jenen, die für eine persönliche Unabhängigkeit sprächen, auszugehen und die Mitbeteiligte sohin als Dienstnehmerin im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG anzusehen.

- 7 Im Akt liegt ein von der ÖGK verwendeter Fragebogen, der von der Mitbeteiligten ausgefüllt wurde. Darin findet sich die Frage: „Wie, wo und mit wem erfolgte die Kontaktaufnahme bezüglich der Reinigungstätigkeiten im



Mehrparteienhaus [P]?“. Diese Frage beantwortete die Mitbeteiligte folgendermaßen: „Mit Immobilienservice [H], diese vertritt die Eigentümer und hat dies für die Mieter organisiert - ich habe mich angeboten, weil es mit Mieter nicht funktioniert hat.“.

- 8 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Durchführung des Vorverfahrens - in dem keine Revisionsbeantwortung erstattet wurde - in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat:
- 9 Die Revisionswerberin bringt zur Begründung der Zulässigkeit der Revision (unter Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 1992, 90/08/0222) unter anderem vor, aus den Feststellungen des angefochtenen Erkenntnisses sei klar ersichtlich, dass sie „nur“ die Hausverwaltung für das Mehrparteienhaus in P innegehabt habe. Es sei als „amtsbekannt“ zu werten, dass Hausverwaltungen nicht im eigenen Namen, sondern für die jeweiligen Hauseigentümer tätig seien. Ausgehend von § 35 ASVG ergebe sich bereits aus dem Gesetzeswortlaut, dass die Revisionswerberin nicht Dienstgeberin sein könne, weil der Betrieb (hier: die Vermietung von Wohnungen) nicht auf ihre Rechnung, sondern auf Rechnung der Hauseigentümer geführt werde. Der Verwaltungsgerichtshof habe im zitierten Erkenntnis festgehalten, dass für die Bestimmung des sozialversicherungsrechtlichen Dienstgebers in Abgrenzung von sonstigen Personen, die am Betriebsergebnis interessiert oder beteiligt seien, oder die in die Beziehungen zum Dienstnehmer eingebunden seien, zunächst wesentlich sei, wer (nach rechtlichen und nicht nur tatsächlichen Gesichtspunkten) aus den im Betrieb getätigten Geschäften, zu denen auch die Beschäftigung von Personen gehört, unmittelbar berechtigt oder verpflichtet wird, wen also demnach das Risiko des Betriebs im Gesamten unmittelbar treffe. Relevant sei in diesem Zusammenhang, wem die echte unternehmerische Nutznießung zukomme.
- 10 Die Revision ist vor diesem Hintergrund zulässig. Sie ist auch berechtigt.



- 11 Feststellungen über die Versicherungspflicht sind immer in Bezug auf bestimmte Dienstgeber und bestimmte Dienstnehmer zu treffen (vgl. z.B. VwGH 29.6.1999, 99/08/0081; 15.4.2025, Ra 2024/08/0059).
- 12 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 Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist.
- 13 Die Person, auf deren Rechnung und Gefahr ein Betrieb geführt wird, ist jene, die nach rechtlichen (und nicht bloß tatsächlichen Gesichtspunkten) aus den im Betrieb getätigten Geschäften unmittelbar berechtigt und verpflichtet wird. Es kommt also darauf an, wen das Risiko des Betriebes im Gesamten unmittelbar trifft. Im Fall der Betriebsführung durch Dritte muss dieser Person zumindest die rechtliche Möglichkeit einer Einflussnahme auf die Betriebsführung zustehen. Maßgeblich sind die wirklichen rechtlichen Verhältnisse, nicht der nach außen in Erscheinung tretende Sachverhalt. Demgemäß kann auch ein indirekt Vertretener Dienstgeber sein (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 7. September 2011, 2008/08/0165, mwN). 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 5.12.2019, Ra 2016/08/0109, mwN).
- 14 Eine nähere Begründung (oder beweismwürdige Überlegungen) dazu, warum die Revisionswerberin als Dienstgeberin der Mitbeteiligten zu erachten sei, ist dem angefochtenen Erkenntnis nicht zu entnehmen. Im vorliegenden Fall lagen aber bereits im Verwaltungsverfahren Anhaltspunkte für die Möglichkeit der Annahme vor, dass die Revisionswerberin nicht selbst Eigentümerin und Vermieterin der Wohnungen in dem Mehrparteienhaus war, in welchem die von der Mitbeteiligten erbrachten Reinigungsarbeiten verrichtet wurden. In diese Richtung deutete etwa der Umstand, dass die Revisionswerberin





(ausweislich des Inhalts der im Akt liegenden Vereinbarung) als „Hausverwalterin“ aufgetreten ist. Ähnliches gilt für von der Mitbeteiligten auf die im Fragebogen der ÖGK enthaltene Frage, mit wem die „Kontaktaufnahme bezüglich der Reinigungstätigkeiten“ erfolgt sei, gegebene Antwort („Mit Immobilienservice [H], diese vertritt die Eigentümer und hat dies für die Mieter organisiert“). Der Akteninhalt lieferte damit konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Revisionswerberin nur als Vertreterin für den oder die Vermieter der Wohnungen (sohin für Dritte) auftrat und somit auch dafür, dass die Beschäftigung als Reinigungskraft nach den wirklichen rechtlichen Verhältnissen auf Rechnung und Gefahr der Eigentümer (oder des Eigentümers) als Vermieter der Wohnungen des Mehrparteienhauses erfolgte, nicht aber auf eigene Rechnung und Gefahr der Revisionswerberin.

15 Das Bundesverwaltungsgericht hat jedoch weder diese - für die Frage der Dienstgeborengenschaft der Revisionswerberin relevanten - Teile des Akteninhalts in seine Beweiswürdigung einbezogen noch sich dadurch etwa veranlasst gesehen, diesen im Wege weiterer Ermittlungen nachzugehen (zur Pflicht gemäß § 17 VwGVG iVm. § 37 und § 39 Abs. 2 AVG, von Amts wegen den maßgebenden Sachverhalt zu ermitteln und festzustellen, vgl. etwa VwGH 14.11.2018, Ra 2018/08/0193; 2.5.2019, Ro 2019/08/0009, mwN; zur Verpflichtung, im Rahmen der Beweiswürdigung sämtliche für und wider die tatsächlich getroffenen Sachverhaltsfeststellungen sprechenden Umstände einzubeziehen, vgl. z.B. VwGH 4.6.2008, 2004/08/0130).

16 Das angefochtene Erkenntnis war aus diesen Gründen gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.



- 17 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Soweit - über den Ersatz des Schriftsatzaufwandes hinaus - auch der Ersatz einer mit € 240,- bezifferten „Eingabengebühr“ begehrt wurde, war das Kostenersatzbegehren im Hinblick auf die im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestehende sachliche Gebührenbefreiung gemäß § 110 ASVG abzuweisen.

W i e n , am 6. November 2025

