

**Bundesgesetz vom 11. Oktober 1978 über die Sozialversicherung der
in der gewerblichen Wirtschaft selbstständig Erwerbstätigen
(Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz – GSVG)**

ERSTER TEIL
Allgemeine Bestimmungen
ABSCHNITT I
Geltungsbereich

§ 1. Dieses Bundesgesetz regelt die Kranken- und die Pensionsversicherung der im Inland in der gewerblichen Wirtschaft selbstständig Erwerbstätigen, der sonstigen im Inland selbstständig erwerbstätigen Personen, so weit sie nicht auf Grund dieser Erwerbstätigkeit nach einem anderen Bundesgesetz pflichtversichert sind sowie die Krankenversicherung der Bezieher einer Pension (Übergangspension) aus der Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz.

[idF BGBl I 1997/139]

Übersicht

I.	Kranken- und Pensionsversicherung	1
II.	Inland.....	2
III.	In der gewerblichen Wirtschaft selbstständig Erwerbstätige.....	3
IV.	Sonstige selbstständig Erwerbstätige.....	4
V.	Freiwillige Arbeitslosenversicherung.....	5
VI.	Selbständigungsvorsorge	6

I. Kranken- und Pensionsversicherung

Gem § 2 Abs 2 Z 3 ASVG handelt es sich bei der Gewerblichen Selbständigen-Kranken- und Pensionsversicherung um eine **Sonderversicherung** und nicht um die im ASVG geregelte allgemeine Sozialversicherung. Die Regelung der **UV** erfolgt im ASVG (§ 8 Abs 1 Z 3 ASVG). 1

II. Inland

Das österreichische Sozialversicherungsrecht ist vom **Territorialitätsprinzip** 2 geprägt: Der Geltungsbereich des GSVG erstreckt sich auf die im Inland in der gewerblichen Wirtschaft selbstständig Erwerbstätigen und die sonstigen im Inland selbstständig erwerbstätigen Personen. Voraussetzung ist die Ausübung einer Erwerbstätigkeit im Gebiet der Republik Österreich (siehe *Teschner/Widlari*, § 1 Anm 2).

III. In der gewerblichen Wirtschaft selbstständig Erwerbstätige

Dazu zählen natürliche Personen, die Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft sind, Gesellschafter einer OG, unbeschränkt haftende Ge- 3

sellschafter einer KG, sofern die jeweilige Gesellschaft Mitglied einer Wirtschaftskammer ist und geschäftsführende Gesellschafter einer GmbH, sofern die GmbH Mitglied einer Wirtschaftskammer ist (§ 2 Abs 1 Z 1 bis 3).

IV. Sonstige selbständig Erwerbstätige

- 4 Seit 1. 1. 1998 (ASRÄG 1997, BGBl I 1997/139) unterliegen selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte iSd § 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) § 23 des EStG 1988 beziehen, gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG der Pflichtversicherung in der KV und PV.

V. Freiwillige Arbeitslosenversicherung

- 5 Seit 1. 1. 2009 besteht für Selbständige die Möglichkeit, eine freiwillige AIV abzuschließen („Opting-In-Modell“; § 3 AIVG). Erwerbstätige Personen, die auf Grund einer Erwerbstätigkeit der Pflichtversicherung in der PV nach dem GSVG unterliegen oder gemäß § 5 von dieser Pflichtversicherung ausgenommen sind, können in die AIV einbezogen werden, wenn sie nicht auf Grund ihres Lebensalters ausgenommen sind.

Erwerbstätige werden von der SVA über die Möglichkeit der Einbeziehung in die AIV informiert und können binnen sechs Monaten nach der Verständigung ihren Eintritt erklären. Die getroffene Entscheidung bindet für acht Jahre. Der zur Gänze vom Versicherten zu leistende Beitragssatz beträgt 6 %. Die Beitragsgrundlage beträgt nach Wahl der versicherten Person ein Viertel, die Hälfte oder drei Viertel der Höchstbeitragsgrundlage gem § 48 GSVG (siehe § 3 Abs 4 AIVG iVm § 2 AMPFG). Siehe dazu *Aubauer/Neumann*, Arbeitslosenversicherung für Selbständige und Bildungskarenz Neu, taxlex 2008, 36; *Pačić*, Arbeitslosenversicherung für Selbständige, ZAS 2008, 156; *Pflug*, Arbeitslosigkeit von Selbständigen, taxlex 2009, 493; *Galler*, Die neue Auftraggeberhaftung bei Bauleistungen und die Arbeitslosenversicherung für Selbständige, ZAS 2009, 109 (112 ff).

VI. Selbständigenvorsorge

- 6 Für Personen, die der Pflichtversicherung in der KV nach dem GSVG unterliegen (Gewerbetreibende gem § 2 Abs 1 Z 1 bis 3 und neue Selbständige nach § 2 Abs 1 Z 4), wurde mit 1. 1. 2008 eine **obligatorische Selbständigenvorsorge** geschaffen (s dazu *Aubauer/Neumann*, „Abfertigung neu“ für freie Dienstnehmer, Gewerblich Selbständige, Bauern und Freiberufler, taxlex 2007, 586; *Neumann/Schindler*, „Abfertigung neu“ für Selbständige, ASoK 2008, 172; *Neumann*, Die neue Selbständigenvorsorge, ZAS 200, 148). Ausgenommen von der obligatorischen Vorsorge sind Bezieher einer Eigenpension aus der gesetzlichen PV, „Opting-in-Krankenversicherte“ und jene Freiberufler, die in eine GSVG-KV (gem §§ 14a und 14b) optiert haben. 1,53 % der vorläufigen KV-Beitragsgrundlage nach GSVG werden in die Selbständigenvorsorge einbezahlt. Vgl näher §§ 49 ff BMSVG.

Umfang des Leistungsrechtes der Pensionsversicherung

§ 1a. (1) Auf Personen, die erstmals nach dem 31. Dezember 2004 in der Pensionsversicherung nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz pflichtversichert sind, ist Abschnitt III des Zweiten Teiles nur so weit anzuwenden, als das Allgemeine Pensionsgesetz (APG), BGBl. I Nr. 142/2004, nichts anderes bestimmt.

(2) Auf Personen, die nach dem 31. Dezember 1954 geboren sind und bis zum Ablauf des 31. Dezember 2004 mindestens einen Versicherungsmonat nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz erworben haben, sind die Bestimmungen des Abschnittes III des Zweiten Teiles und des Abschnittes II des Fünften Teiles nur so weit anzuwenden, als das APG nichts anderes bestimmt.

[idF BGBl I 2004/142]

Übersicht

I. Verhältnis APG zum GSVG.....	1, 2
II. Einteilung der Geltungsbereiche nach Versichertengruppen	
A. Personen mit Beginn des Versicherungsverlaufes ab 2005 (Abs 1)	3, 4
B. Nach 31.12.1954 Geborene mit Versicherungszeiten nach SV- Gesetzen (Abs 2).....	5–7a
C. Vor 1.1.1955 Geborene	8

I. Verhältnis APG zum GSVG

Der in § 1 APG festgelegte Geltungsbereich zeigt, dass mit dem APG nur ausgewählte Teile des Leistungsrechts und nicht alle Bestimmungen des Leistungsrechts der gesetzl PV geregelt sind. Das Leistungsrecht der PV lässt sich nur durch eine **Zusammenschau beider Normenkomplexe** ermitteln. Das Melde-, Versicherungs- und Beitragsrecht verbleibt weiter vollständig im GSVG. Auch die Regelungen über die Pensionsanpassung bleiben weiter im GSVG geregelt, ebenso wie das Organisations- und Verfahrensrecht (*Teschner/Pöltner*, ASVG, § 1 APG Anm 1).

§ 1 Abs 2 APG definiert das APG als lex specialis zu den Regelungen der SV-
Gesetze (*Teschner/Pöltner*, ASVG, § 1 APG Anm 8).

II. Einteilung der Geltungsbereiche nach Versichertengruppen

A. Personen mit Beginn des Versicherungsverlaufes ab 2005 (Abs 1)

Für BerufseinsteigerInnen ab dem Jahr 2005, die ab diesem Jahr erstmals in der gesetzl PV versichert sind, kommt das GSVG-Leistungsrecht nur mehr

subsidiär zur Anwendung (vgl *Teschner/Widlar*, GSVG, § 1a Anm 1 unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien).

- 4** Das APG regelt gem seinem § 1 Abs 1 das Pensionskonto (vgl § 139 Rz 11), den Anspruch auf AP und deren Ausmaß (vgl § 130 Rz 6, § 139 Rz 12), das Ausmaß der IP, BUP und EUP (vgl § 139 Rz 13) und das Ausmaß der Hinterbliebenenpension und Abfindung (vgl § 145 Rz 3, § 147 Rz 2, § 148a Rz 6).

B. Nach 31.12.1954 Geborene mit Versicherungszeiten nach SV-Gesetzen (Abs 2)

- 5** Für diese Gruppe ist das APG ab seinem Inkrafttreten (1.1.2005) anzuwenden, allerdings mit vielen Modifikationen; so ist für diesen Personenkreis insb auch weiterhin das Übergangsrecht, das ein Auslaufen der vorzAP bei langer Versicherungsdauer bis 2017 vorsieht (vgl § 131 [aufgehoben] Rz 5 ff) und Schutzbestimmungen für Langzeitversicherte enthält (vgl § 298 Rz 5 ff), gem § 16 Abs 3 APG weiterhin anzuwenden (*Teschner/Widlar*, GSVG, § 1a Anm 1 unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien). Für diese Gruppe besteht daher ein Wahlrecht zw dem APG und dem ASVG, BSVG oder GSVG. Den (männl) Versicherten steht somit ein **Wahlrecht** zw den (vorz) APaten nach Altrecht und Neurecht zu. Den (weibl) Versicherten bleibt hins des gesetzl Anfallsalters nur das günstigere Altrecht erhalten (vgl *Teschner/Pöltner*, ASVG, § 16 APG Anm 2).
- 6** Die Pension für diesen Personenkreis ergibt sich aus einem Mix aus Alt- und Neurecht (zur Parallelrechnung gem § 15 APG vgl § 139 Rz 14).
- 7** Personen, die bei Pensionsbeginn weniger als 5 % der Gesamtversicherungszeit im APG bzw nicht einmal zwölf VM nach dem APG erworben haben: Deren Pension wird ausschließlich gem § 15 Abs 5 APG nach dem ASVG, BSVG oder GSVG berechnet (*Teschner/Pöltner*, ASVG, § 1 APG Anm 9).
- 7a** Ab 1.1.2014 ersetzt die Kontoerstgutschrift die Parallelrechnung, wenn bis zum 31.12.2013 zumindest 1 VM nach dem APG oder den SV-Gesetzen erworben wurde (vgl näher § 139 Rz 14a).

C. Vor 1.1.1955 Geborene

- 8** Für diese Gruppe regelt § 1 Abs 3 APG: Für sie gilt das APG nicht, mit Ausnahme der Korridorpension (vgl § 130 Rz 7) und der Schwerarbeitspension (vgl § 130 Rz 8). Für sie gilt wie bisher das Leistungsrecht nach den SV-Gesetzen.

Sprachliche Gleichbehandlung

§ 1b. Soweit im folgenden personenbezogene Bezeichnungen nur in männlicher Form angeführt sind, beziehen sie sich auf Frauen und Männer in gleicher Weise. Bei der Anwendung auf bestimmte Personen ist die jeweils geschlechtsspezifische Form zu verwenden.

[idF BGBl I 2004/142]

Umsetzung von Unionsrecht

§ 1c. Durch dieses Bundesgesetz werden umgesetzt:

1. die Richtlinie 89/105/EWG betreffend die Transparenz von Maßnahmen zur Regelung der Preisfestsetzung bei Arzneimitteln für den menschlichen Gebrauch und ihre Einbeziehung in die staatlichen Krankenversicherungssysteme, ABl. Nr. L 40 vom 11.02.1989 S. 8;
2. die Richtlinie 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, ABl. Nr. L 255 vom 30.09.2005 S. 22, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2013/25/EU, ABl. Nr. L 158 vom 10.06.2013 S. 368;
3. die Richtlinie 2011/24/EU über die Ausübung der Patientenrechte in der grenzüberschreitenden Gesundheitsversorgung, ABl. Nr. L 88 vom 04.04.2011 S. 45;
4. die Richtlinie 2010/41/EU zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, und zur Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG, ABl. Nr. L 180 vom 15.07.2010 S. 1;
5. die anderen im § 3b ASVG genannten Richtlinien, sofern sie auch auf den Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes anwendbar sind.

[idF BGBl I 2015/162]

Mit BGBl I 32/2014 wurde das SV-EG 1994 geändert und erfolgte die Umsetzung der 1

- RL 89/105/EWG betreffend die Transparenz von Maßnahmen zur Regelung der Preisfestsetzung bei Arzneimitteln für den menschlichen Gebrauch und ihre Einbeziehung in die staatlichen KV-Systeme (vgl *Seyfried in Sonntag*, ASVG § 351c Rz 9a),
- RL 2005/36/EG über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, (vgl zB *Sonntag in Sonntag*, ASVG § 255 Rz 71) sowie
- RL 2011/24/EU über die Ausübung der Patientenrechte in der grenzüberschreitenden Gesundheitsversorgung, (s näher § 85 Rz 49 und § 7b SV-EG)

Mit dem SRÄG 2015 (BGBl I 2015/162) wurden weitere Richtlinien aufgenommen, wobei laut EB Änderungen oder Anpassungen des österr Sozialversicherungsrechtes nicht erforderlich sind, da dieses bereits den derzeit angeführten Richtlinien entspricht.

ABSCHNITT II – Umfang der Versicherung

1. Unterabschnitt Pflichtversicherung

Pflichtversicherung in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung

§ 2. (1) Auf Grund dieses Bundesgesetzes sind, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen pflichtversichert:

1. die Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft;
2. die Gesellschafter/Gesellschafterinnen einer offenen Gesellschaft und die unbeschränkt haftenden Gesellschafter/Gesellschafterinnen einer Kommanditgesellschaft, sofern diese Gesellschaften Mitglieder einer der in Z 1 bezeichneten Kammern sind;
3. die zu Geschäftsführern bestellten Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, sofern diese Gesellschaft Mitglied einer der in Z 1 bezeichneten Kammern ist und diese Personen nicht bereits auf Grund ihrer Beschäftigung (§ 4 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes) als Geschäftsführer der Teilversicherung in der Unfallversicherung oder der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz unterliegen oder auf Grund dieser Pflichtversicherung Anspruch auf Kranken- oder Wochengeld aus der Krankenversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz haben, auch wenn dieser Anspruch ruht, oder auf Rechnung eines Versicherungssträgers Anstaltpflege erhalten oder in einem Kurheim oder in einer Sonderkrankenanstalt untergebracht sind oder Anspruch auf Ersatz der Pflegegebühren gemäß § 131 oder § 150 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes einem Versicherungsträger gegenüber haben;
4. selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 (ESTG 1988), BGBl. Nr. 400, erzielen, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Solange ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid oder ein sonstiger maßgeblicher Einkommensnachweis nicht vorliegt, ist die Pflichtversicherung nur dann festzustellen, wenn der Versicherte erklärt, daß seine Einkünfte aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten im Kalenderjahr die Versicherungsgrenze übersteigen werden. In allen anderen

Fällen ist der Eintritt der Pflichtversicherung erst nach Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides oder eines sonstigen maßgeblichen Einkommensnachweises im nachhinein festzustellen.

(2) Die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung besteht für die im Abs. 1 genannten Personen nur, wenn sie das 15. Lebensjahr vollendet haben.

(3) Üben die Pflichtversicherten eine Erwerbstätigkeit durch

- a) den Verschleiß von Zeitungen und Zeitschriften,
- b) den Verschleiß von Postwertzeichen, Stempelmarken und Gerichtskostenmarken,
- c) den Verschleiß von Fahrscheinen öffentlicher Verkehrseinrichtungen,
- d) den Vertrieb von Spielanteilen der Lotterien oder durch
- e) den Betrieb von Lotto-Toto-Annahmestellen

aus, so erstreckt sich ihre Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung auf jede dieser Tätigkeiten.

[idF BGBl I 2015/162]

Übersicht

I.	Allgemeines	1-3b
II.	Kammermitglieder (Abs 1 Z 1).....	4-18
III.	Gesellschafter und Komplementäre (Abs 1 Z 2)	
	A. Gesellschafterstellung	19-25
	B. Kammermitgliedschaft der Gesellschaft	26, 27
IV.	Geschäftsführende GmbH-Gesellschafter (Abs 1 Z 3)	
	A. Kammermitgliedschaft der Gesellschaft	28-30a
	B. Geschäftsführender Gesellschafter	31-42
	C. Subsidiarität zu ASVG-Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung und Teilversicherung in der Unfallversicherung sowie bestimmten Ansprüchen aus der Krankenversicherung nach dem ASVG	43-54
V.	Neue Selbständige (Abs 1 Z 4)	
	A. Selbständig erwerbstätige Personen	55-60d
	B. Betriebliche Tätigkeit.....	61-66f
	C. Einkünfte.....	67-79
	D. Subsidiarität	80-88
	E. Versicherungserklärung und Versicherungsgrenze	89-101
	F. Abgrenzung Werkvertrag – Dienstvertrag – Freier Dienstvertrag (unternehmerähnlicher freier Dienstvertrag und dienstnehmerähnlicher freier Dienstvertrag).....	102
	G. Besonderheiten	
	1. Künstler	103, 104
	2. Kommanditisten.....	105-112
VI.	Auslandsbezug/Europarecht	112a-121

VII. Besonderheiten	
A. Zweigniederlassungen ausländischer Gesellschaften	122
B. Stellvertretender Geschäftsführer einer GmbH	123
C. Bilanzbuchhalter/Buchhalter/Personalverrechner	124
D. Telekommunikations- und Rundfunkdienste, Rundfunkveranstalter	125
E. Freiberuflich tätige Heilmasseure	126

I. Allgemeines

- 1 Bis zum ASRÄG 1997 war die Pflichtversicherung der selbständig erwerbstätigten Personen grundsätzlich an die Mitgliedschaft zu einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft geknüpft. Aufgrund der Entwicklung neuer Arbeitsverhältnisse und dem Bestreben der sozialen Absicherung auch dieser Personen wurde das Ziel verfolgt, alle Einkünfte aus Erwerbstätigkeit, die über einer bestimmten Grenze liegen, sozialversicherungsrechtlich zu erfassen, wobei nicht mehr berufsrechtliche Anknüpfungspunkte maßgeblich sein sollten, sondern das erzielte Einkommen. Die nunmehr nach § 2 pflichtversicherten Personen können somit in die Gruppe jener, bei denen an die Mitgliedschaft zu einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft – das sind die nach § 2 Abs 1 Z 1–3 – angeknüpft wird, und jener nach § 2 Abs 1 Z 4, bei denen Anknüpfungskriterium bestimmte Einkünfte nach dem EStG ist, eingeteilt werden.
- 2 Die **Pflichtversicherung** nach dem GSVG beginnt nicht mit dem Zeitpunkt der Einbeziehung durch den Versicherungsträger, sondern mit dem Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen. Bei den Personengruppen nach § 2 Abs 1 Z 1 bis 3 beginnt die Pflichtversicherung generell unabhängig vom Willen der Beteiligten bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen. Hinsichtlich der neuen Selbständigen ist zu beachten, dass diese die Möglichkeit der Abgabe einer Überschreitungserklärung haben, mittels welcher sie den Eintritt bzw Beginn der Pflichtversicherung aufgrund der selbständigen und betrieblichen Tätigkeit – dann von der Erzielung von über der (maßgeblichen – aufgrund des StRefG 2015/2016 gibt es seit 1.1.2016 nur mehr eine Versicherungsgrenze) Versicherungsgrenze liegenden Jahreseinkünften unabhängig – herbeiführen können. Da der neue Selbständige nicht zur Abgabe einer solchen Erklärung verpflichtet ist (er kann sich auch dafür entscheiden, sich erst nachträglich und nur nach Maßgabe der in einem rechtskräftigen Einkommensteuerbescheid ausgewiesenen Einkünfte in die Pflichtversicherung einbeziehen zu lassen), hängt der Eintritt der Pflichtversicherung bei tatsächlichem Unterschreiten der Versicherungsgrenze der Sache nach vom Willen des Versicherten ab.
- 2a Das System der Pflichtversicherung in Österreich ist ein System der Ex-lege-Versicherung: Betroffene Personen werden aufgrund des Gesetzes bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen (Eintreten eines bestimmten Sachverhal-

tes, Verwirklichung eines im Gesetz festgelegten Tatbestandes) in die Pflichtversicherung einbezogen – unabhängig von ihrem Wissen und Willen, unabhängig von der Anmeldung. Seit dem 1.1.2000 herrscht generell in der Sozialversicherung das **Prinzip der Mehrfachversicherung**. Wenn eine Person mehrere versicherungspflichtige Beschäftigungen (gemäß ASVG, B-KUVG, GSVG, BSVG) ausübt, kommt es in allen Bereichen zur Pflichtversicherung. Alle in Betracht kommenden Erwerbstätigkeiten bewirken das Entstehen einer eigenen Pflichtversicherung. Ein System, in dem die **Versicherungspflicht an eine bestimmte Erwerbstätigkeit anknüpft**, sodass bei gleichzeitigem Bestehen zweier oder mehrerer Erwerbstätigkeiten eine sogenannte Doppel- bzw Mehrfachversicherung eintritt, erweckt keine verfassungsrechtlichen Bedenken (VfGH B 869/03; BVwG W1782008208-1 und L5102010494-1 mwN). Im Rahmen der Pflichtversicherung soll die Privatautonomie möglichst ausgeschaltet sein. Der rechts- bzw sozialpolitische Hintergrund dieses Prinzips liegt im solidar ausgerichteten Schutzsystem, das unabhängig von der jeweils persönlichen Einschätzung der eigenen Risikostruktur und individuellen Leistungsfähigkeit einen allgemeinen Versicherungsschutz mit Rechtsanspruch anbieten will. Eine freiwillige Versicherung kann daher niemals eine Pflichtversicherung „ersetzen“, denn die Pflichtversicherung entsteht bei Erfüllung eines gesetzlichen Tatbestandes und zwar auch rückwirkend. Folglich ist bei rückwirkender Feststellung einer Pflichtversicherung eine bestehende freiwillige Versicherung rückabzuwickeln und bei Eintritt einer Ex-lege-Pflichtversicherung die freiwillige Versicherung aufzulösen (BVwG W2012003640-3).

Das Bestehen oder Nichtbestehen der Pflichtversicherung ist sowohl hinsichtlich der Sach- als auch hinsichtlich der Rechtslage zeitraumbezogen zu beurteilen (VwGH 2000/08/0161, 2007/08/0290, Ra 2015/08/0103). **2b**

Ob und in welchem Umfang tatsächlich **Ansprüche auf Versicherungsleistungen** entstehen, hat keinen Einfluss auf die Frage des Zustandekommens der Pflichtversicherung, sondern hängt vom Eintritt des jeweiligen Versicherungsfalles und der Erfüllung allfälliger weiterer vom Gesetz normierter Leistungsvoraussetzungen ab (VwGH 95/08/0206 und 86/08/0153). **3**

Nach ständiger Judikatur des Verfassungsgerichtshofes bilden die in der Sozialversicherung Pflichtversicherten eine Riskengemeinschaft. In der gesetzlichen Sozialversicherung gilt – aufgrund des Hervortretens des Versorgungsgedankens vor dem Versicherungsgedanken – keine Äquivalenz zwischen Beitrag und Leistung. Es muss in der gesetzlichen Sozialversicherung in Kauf genommen werden, dass es in manchen Fällen trotz bestehender Pflichtversicherung zu keinem Leistungsanfall kommt. Es begegnet keinen gleichheitswidrigen Bedenken, Pensionisten, die eine pensionsversicherungspflichtige Beschäftigung ausüben, weiterhin mit Pensionsversicherungsbeiträgen zu belasten, mag es auch künftig zu keinem Pensionsanfall kommen (BVwG **3a**

W1642011840-1, W1512005554-1, W1982009236-1, G3052146250-1 und G3052146261-1 mHa zB VfGH B 864/98).

- 3b** Für den Fall des Bezuges einer ausländischen Altersrente ist eine Ausnahme von der Pflichtversicherung nach dem GSVG für persönlich haftende Gesellschafter einer KG weder in § 2 Abs 1 Z 2 noch in einer anderen Bestimmung dieses Gesetzes vorgesehen. Eine derartige Ausnahme von der PV aufgrund unionsrechtlicher Vorschriften ist ebenfalls nicht gegeben. Art 16 Abs 2 VO (EG) 883/2004 regelt ausdrücklich, dass im Falle des gleichzeitigen Bezuges einer Altersrente eines anderen Mitgliedstaates und der Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat eine Freistellung von den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates, in welchem die Erwerbstätigkeit ausgeübt wird, nicht möglich ist (BVwG W2092132361-2).

II. Kammermitglieder (Abs 1 Z 1)

- 4** Gemäß § 2 Abs 1 WKG sind **Mitglieder der Wirtschaftskammern** und Fachorganisationen alle physischen und juristischen Personen sowie sonstige Rechtsträger, die Unternehmungen des Gewerbes, des Handwerks, der Industrie, des Bergbaues, des Handels, des Geld-, Kredit- und Versicherungswesens, des Verkehrs, des Nachrichtenverkehrs, des Rundfunks, des Tourismus und der Freizeitwirtschaft sowie sonstiger Dienstleistungen rechtmäßig selbständig betreiben oder zu betreiben berechtigt sind. Zu den Mitgliedern gemäß Abs 1 zählen nach § 2 Abs 2 WKG jedenfalls Unternehmungen, die der Gewerbeordnung unterliegen sowie insbesondere solche, die in der Anlage zu diesem Gesetz angeführt sind. Mitglieder sind gemäß Abs 3 auch alle im Firmenbuch eingetragenen Holdinggesellschaften, soweit ihnen zumindest ein Mitglied gemäß Abs 1 angehört.
- 5** Die Mitgliedschaft in der Wirtschaftskammer ist vom **Herkunftsstaat des zum selbständigen Betrieb** in Österreich **Niedergelassenen** unabhängig. Die Vereinbarkeit einer Pflichtmitgliedschaft in einer Kammer im Bereich der Niederlassungsfreiheit wird zufolge der Judikatur des EuGH bejaht (VwGH 2004/04/0184 mwN).
- 6** Bei der Mitgliedschaft zur Wirtschaftskammer handelt es sich um eine **Pflichtmitgliedschaft**, die bei Vorliegen der in § 2 WKG genannten Voraussetzung **ipso iure** ohne eine unmittelbar darauf abzielende Willenserklärung eintritt (VwGH 2001/08/0204) und die (ua) mit einer Entziehung der Gewerbeberechtigung durch die Behörde endet (VwGH 2006/08/0039, zur diesbezüglich vergleichbaren Vorgängerbestimmung des Handelskammergesetzes 2006/08/0028), ohne dass es dazu eines konstitutiven Akts der Wirtschaftskammer bedürfte (VwGH 2008/08/0052, 2005/08/0091 ua).
- 7** Diese Zwangsmitgliedschaft beginnt auch unabhängig von einer Anmeldung oder Aufnahme oder sonstigen Willenshandlungen der Gewerbetreibenden, aber auch der Kammern selbst in dem Augenblick, in dem die Berechtigung

zur Ausübung eines Gewerbes erworben wird. Der von der Kammer geführte **Mitgliederkataster** hat ebenso wie das **Gewerberegister** selbst (vgl aber unten Rz 8) nur **deklarative**, aber keine rechtsbegründende **Wirkung**. Auch dann, wenn die Kammer die Mitgliedschaft einer zum selbständigen Betrieb eines Gewerbes nicht berechtigten Person anerkannt hat, kommt diesem Anerkenntnis keine Rechtswirkung zu. Der Umstand, dass eine Person, der die Berechtigung zum selbständigen Betrieb von Unternehmungen des Gewerbes fehlt, Mitgliedsbeiträge zur Kammer der gewerblichen Wirtschaft entrichtet, hat keinen Einfluss auf die Entscheidung über die Versicherungspflicht, weil der Gesetzgeber die Versicherungspflicht von diesem Umstand nicht abhängig gemacht hat (OLG Wien SV-Slg 33.591).

Die **Abkehr von der ausschließlich deklarativen Wirkung der Eintragung ins Gewerberegister** nach der Änderung des § 363 GewO durch das Öffnungszeitengesetz 2003 (ÖZG) wird von *Winkler* aufgezeigt. Im Rahmen der GewONov 2002, mit der für sämtliche Gewerbe ein Anmeldungsverfahren – wenn auch in unterschiedlicher Ausprägung – eingeführt wurde, entfiel die Gewerbeberechtigung in Bescheidform. Im echten Anmeldungsverfahren, welches für die nicht reglementierten Anmeldungsgewerbe und die reglementierten Anmeldungsgewerbe zur Anwendung gelangt, tritt die Eintragung ins Gewerberegister und die Verständigung des Anmelders hierüber an Stelle der Bescheiderlassung, im unechten Anmeldungsverfahren, welches für die im § 95 GewO genannten Gewerbe und das Rauchfangkehrergewerbe (§ 94 Z 55 GewO) zur Anwendung gelangt, wird zwar vor die Ausübung des Gewerbes ein Bescheid gesetzt, doch handelt es sich hierbei um einen Feststellungsbescheid über das Vorliegen der Voraussetzungen. Wenn nunmehr aufgrund einer Anmeldung nach § 340 Abs 1 GewO eine natürliche Person oder ein sonstiger Rechtsträger ins Gewerberegister eingetragen wird, obwohl die Voraussetzungen für eine Nichtigerklärung gegeben sind, dann kann zufolge der Einfügung des Abs 4 in § 363 GewO mit dem ÖZG 2003 die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde mit Bescheid die Löschung einer Eintragung in das Gewerberegister verfügen, wobei bis zum Eintritt der Rechtskraft des Löschungsbescheides das Gewerbe weiter ausgeübt werden darf, womit demnach der fehlerhaften Eintragung ins Gewerberegister bei Vorliegen einer Anmeldung eine konstitutive Wirkung zukommt. Wird hingegen eine vollständige und fehlerfreie Anmeldung erstattet, dann entsteht die Gewerbeberechtigung mit der Anmeldung und der Eintragung ins Gewerberegister kommt nur deklarative Wirkung zu. Beim unechten Anmeldungsverfahren (für die § 95-Gewerbe und das Rauchfangkehrergewerbe) entsteht die Gewerbeberechtigung bei Vorliegen der vollständigen Anmeldung und der Rechtskraft des Feststellungsbescheids, womit der Feststellungsbescheid (wie auch die Anmeldung) konstitutiv wirkt. Eine fehlerhafte Eintragung in das Gewerberegister hat dieselbe Wirkung wie im echten Anmeldungsverfahren, da § 363 Abs 4 GewO keine Unterscheidung trifft. Beim