

TE Vwgh Erkenntnis 2012/7/11 2009/08/0245

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.07.2012

Index

E3R E05204020;
E6j;
59/04 EU - EWR;
69/03 Soziale Sicherheit;

Norm

31971R1408 WanderarbeitnehmerV Art13 Abs1;
31971R1408 WanderarbeitnehmerV Art14e;
31971R1408 WanderarbeitnehmerV;
32004R0883 Koordinierung Soziale Sicherheit;
61984CJ0302 Ten Holder / Nieuwe Algemene VORAB;
EG-Abk Schweiz 2002;
SozVersAbk Schweiz 1969 Art6 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer, Dr. Lehofer und MMag. Maislinger sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Peck, über die Beschwerde 1. des M M in F und 2. der Musikschule R in R (Schweiz), beide vertreten durch die Weh Rechtsanwalt GmbH in 6900 Bregenz, Wolfeggstraße 1, gegen den Bescheid des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz vom 5. Mai 2009, Zl. BMASK-223635/0003-II/A/3/2009, betreffend Pflichtversicherung nach dem ASVG und AIVG (mitbeteiligte Parteien: 1. Vorarlberger Gebietskrankenkasse in 6850 Dornbirn, Jahngasse 4, 2. Pensionsversicherungsanstalt in 1021 Wien, Friedrich Hillegeist-Straße 1, 3. Allgemeine Unfallversicherungsanstalt in 1201 Wien, Adalbert Stifterstraße 65-67), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien haben dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 748,90 und der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse in der Höhe von EUR 322,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Erstbeschwerdeführer ist österreichischer Staatsbürger, hat seinen Wohnsitz in Vorarlberg und steht seit dem 1. April 1997 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund mit einem Dienort in Österreich; außerdem

stand er vom 1. August 1995 bis (jedenfalls) zum 31. Dezember 2005 in einem Beschäftigungsverhältnis zu einem Dienstgeber mit Sitz in der Schweiz (der zweitbeschwerdeführenden Partei, einem Verein nach schweizerischem Recht) und übte an einer Arbeitsstätte in der Schweiz eine Tätigkeit als Musiklehrer aus. Die zweitbeschwerdeführende Partei entrichtete für ihn (jedenfalls bis zum Inkrafttreten des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit - im Folgenden: EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen - am 1. Juni 2002) Sozialversicherungsbeiträge nach schweizerischem Recht.

Nach der Aktenlage wurde für den Erstbeschwerdeführer von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter am 2. Dezember 2002 für die Zeit vom 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2003 eine Bescheinigung (Formular E 101) über die anzuwendenden Rechtsvorschriften gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (im Folgenden: VO 1408/71) iVm der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 ausgestellt. In dieser Bescheinigung wird festgehalten, dass der Beschwerdeführer den Rechtsvorschriften Österreichs gemäß Art. 14e VO 1408/71 unterliegt. Mit Schreiben vom 11. Dezember 2002 teilte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse dem Erstbeschwerdeführer mit, dass sein schweizerischer Dienstgeber für ihn ab dem 1. Juni 2002 eine Anmeldung bei ihr durchzuführen habe und ab diesem Zeitpunkt auch die Sozialversicherungsbeiträge in Österreich mit der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse abzurechnen seien. Nach der Aktenlage wurde für den Erstbeschwerdeführer von der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter am 2. Dezember 2002 für die Zeit vom 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2003 eine Bescheinigung (Formular E 101) über die anzuwendenden Rechtsvorschriften gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und deren Familien, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (im Folgenden: VO 1408/71) in Verbindung mit der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 ausgestellt. In dieser Bescheinigung wird festgehalten, dass der Beschwerdeführer den Rechtsvorschriften Österreichs gemäß Artikel 14 e, VO 1408/71 unterliegt. Mit Schreiben vom 11. Dezember 2002 teilte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse dem Erstbeschwerdeführer mit, dass sein schweizerischer Dienstgeber für ihn ab dem 1. Juni 2002 eine Anmeldung bei ihr durchzuführen habe und ab diesem Zeitpunkt auch die Sozialversicherungsbeiträge in Österreich mit der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse abzurechnen seien.

Dem Verwaltungsakt ist weiters ein Schreiben des Amtes für Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) und Invalidenversicherung (IV) des Kantons Thurgau vom 25. Februar 2003 zu entnehmen, worin dem Erstbeschwerdeführer mitgeteilt wird, dass die Bestimmungen der VO 1408/71 "vollumfänglich zur Anwendung kommen" und als Grundsatz gelte, dass "Personen (EU-Angehörige), die gleichzeitig in zwei oder mehreren Staaten eine Erwerbstätigkeit ausüben, in der Regel in ihrem Wohnsitzstaat versichert sind, wenn sie einen Teil ihrer Erwerbstätigkeit dort verrichten". Dem Verwaltungsakt ist weiters ein Schreiben des Amtes für Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) und Invalidenversicherung (römisch vier) des Kantons Thurgau vom 25. Februar 2003 zu entnehmen, worin dem Erstbeschwerdeführer mitgeteilt wird, dass die Bestimmungen der VO 1408/71 "vollumfänglich zur Anwendung kommen" und als Grundsatz gelte, dass "Personen (EU-Angehörige), die gleichzeitig in zwei oder mehreren Staaten eine Erwerbstätigkeit ausüben, in der Regel in ihrem Wohnsitzstaat versichert sind, wenn sie einen Teil ihrer Erwerbstätigkeit dort verrichten".

In der Folge richtete der Erstbeschwerdeführer ein Schreiben (datiert mit 10. März 2003) an eine Mitarbeiterin der belangten Behörde, welches er bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse zur Weiterleitung an die belangte Behörde einbrachte. In diesem Schreiben teilte er mit, dass sein schweizerischer Dienstgeber nicht bereit wäre, den (gegenüber den schweizerischen Sozialversicherungsabgaben höheren) Dienstgeberbeitrag an die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse zu bezahlen, und ersuchte die belangte Behörde, "einem Ausnahmeantrag zuzustimmen". Mit Schreiben vom 24. Juli 2003 gab die belangte Behörde dem Antrag auf Weiteranwendung der schweizerischen Rechtsvorschriften für die in der Schweiz ausgeübte Tätigkeit nicht statt; dementsprechend kämen ab dem 1. Juni 2002 ausschließlich die österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit zur Anwendung.

Dieses Schreiben wurde vom Verwaltungsgerichtshof als Bescheid gedeutet und über Beschwerde des Erstbeschwerdeführers mit Erkenntnis vom 19. Oktober 2005, ZI. 2003/08/0195, wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Mit dem Ersatzbescheid der belangten Behörde vom 27. Dezember 2005 wurde der Antrag des Erstbeschwerdeführers vom 10. März 2003 als unzulässig zurückgewiesen. In der Begründung wurde auch darauf hingewiesen, dass sich die belangte Behörde mit den zuständigen Schweizer Stellen in Verbindung gesetzt habe, um

die Möglichkeiten für den Abschluss einer Ausnahmevereinbarung nach Art. 17 VO 1408/71 auszuloten; die Schweiz sei dazu aber nicht bereit gewesen. Dieses Schreiben wurde vom Verwaltungsgerichtshof als Bescheid gedeutet und über Beschwerde des Erstbeschwerdeführers mit Erkenntnis vom 19. Oktober 2005, ZI. 2003/08/0195, wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Mit dem Ersatzbescheid der belangten Behörde vom 27. Dezember 2005 wurde der Antrag des Erstbeschwerdeführers vom 10. März 2003 als unzulässig zurückgewiesen. In der Begründung wurde auch darauf hingewiesen, dass sich die belangte Behörde mit den zuständigen Schweizer Stellen in Verbindung gesetzt habe, um die Möglichkeiten für den Abschluss einer Ausnahmevereinbarung nach Artikel 17, VO 1408/71 auszuloten; die Schweiz sei dazu aber nicht bereit gewesen.

In den vorgelegten Verwaltungsakten findet sich weiters ein Schreiben der belangten Behörde vom 27. April 2004 an das Schweizer Bundesamt für Sozialversicherung, in dem angefragt wird, ob es möglich sei, "momentan" von Rückabwicklungen Abstand zu nehmen, ohne dass dadurch präjudizielle Wirkungen und allfällige Verjährungstatbestände in einem oder beiden Vertragsstaaten eintreten.

Mit Bescheid vom 22. August 2008 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse schließlich fest, dass der Erstbeschwerdeführer auf Grund seiner unselbständigen Beschäftigung bei der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Zeit vom 1. Juni 2002 "bis laufend" gemäß § 4 Abs. 1 iVm Abs. 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung versichert und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG arbeitslosenversichert sei. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass der Erstbeschwerdeführer auf Grund seines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund einem österreichischen Sondersystem für Beamte im Sinn des Art. 14e VO 1408/71 unterliege. Vom Schweizer Amt für AHV und IV, Ausgleichskasse, sei mit Schreiben vom 28. Juli 2008 bestätigt worden, dass der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz (zumindest) bis zum 31. Dezember 2006 als Arbeitnehmer tätig gewesen sei. Die Behörde habe keine Anhaltspunkte dafür finden können, dass sich der Sachverhalt in Bezug auf die Tätigkeit für die zweitbeschwerdeführende Partei seit dem 31. Dezember 2006 wesentlich geändert habe, weshalb ab dem 1. Juni 2002 bis laufend von einem durchgehenden Beschäftigungsverhältnis ausgegangen werde. Mit Bescheid vom 22. August 2008 stellte die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse schließlich fest, dass der Erstbeschwerdeführer auf Grund seiner unselbständigen Beschäftigung bei der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Zeit vom 1. Juni 2002 "bis laufend" gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung versichert und gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG arbeitslosenversichert sei. Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass der Erstbeschwerdeführer auf Grund seines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund einem österreichischen Sondersystem für Beamte im Sinn des Artikel 14 e, VO 1408/71 unterliege. Vom Schweizer Amt für AHV und römisch vier, Ausgleichskasse, sei mit Schreiben vom 28. Juli 2008 bestätigt worden, dass der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz (zumindest) bis zum 31. Dezember 2006 als Arbeitnehmer tätig gewesen sei. Die Behörde habe keine Anhaltspunkte dafür finden können, dass sich der Sachverhalt in Bezug auf die Tätigkeit für die zweitbeschwerdeführende Partei seit dem 31. Dezember 2006 wesentlich geändert habe, weshalb ab dem 1. Juni 2002 bis laufend von einem durchgehenden Beschäftigungsverhältnis ausgegangen werde.

Während der Zeiträume, in denen beim Erstbeschwerdeführer gleichzeitig eine nach dem B-KUVG versicherte Beschäftigung in Österreich und eine Beschäftigung als Arbeitnehmer in der Schweiz vorgelegen und die VO 1408/71 in Geltung gestanden sei, konkret in der Zeit vom 1. Juni 2002 bis laufend, kämen daher gemäß Art. 14e dieser Verordnung hinsichtlich des Beschäftigungsverhältnisses in der Schweiz ebenfalls die österreichischen Rechtsvorschriften zur Anwendung. Während der Zeiträume, in denen beim Erstbeschwerdeführer gleichzeitig eine nach dem B-KUVG versicherte Beschäftigung in Österreich und eine Beschäftigung als Arbeitnehmer in der Schweiz vorgelegen und die VO 1408/71 in Geltung gestanden sei, konkret in der Zeit vom 1. Juni 2002 bis laufend, kämen daher gemäß Artikel 14 e, dieser Verordnung hinsichtlich des Beschäftigungsverhältnisses in der Schweiz ebenfalls die österreichischen Rechtsvorschriften zur Anwendung.

Nach österreichischem Recht begründe eine unselbständige Beschäftigung die Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 1 iVm. Abs. 2 ASVG, sodass der Erstbeschwerdeführer auf Grund seiner abhängigen Beschäftigung bei der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung vollversichert und gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG arbeitslosenversichert sei. Nach österreichischem Recht begründe eine unselbständige Beschäftigung die Pflichtversicherung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, ASVG, sodass der

Erstbeschwerdeführer auf Grund seiner abhängigen Beschäftigung bei der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung vollversichert und gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera a, AIVG arbeitslosenversichert sei.

Gegen diesen Bescheid erhoben beide beschwerdeführenden Parteien Einspruch. Der Erstbeschwerdeführer brachte insbesondere vor, dass die VO 1408/71 nur Verweisungs- und Kollisionsnormen enthalte, aber keine taugliche materiellrechtliche Grundlage für Beitragsvorschriften darstelle. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) dürfe keine Entscheidung jemals zum Verlust von Vergünstigungen des Beitragspflichtigen führen. Grenzüberschreitende Sachverhalte nach der VO 1408/71 seien innerstaatlich zu regeln, um in das Sozialversicherungssystem des jeweiligen Mitgliedstaates zu passen und die Rechte des Beitragspflichtigen angemessen zu wahren. Es könne nicht Angelegenheit der Sozialversicherungsträger sein, im rechtsfreien Raum zu agieren, sondern es wäre der Gesetzgeber gefordert, präzise Regeln des Zusammenspiels im GSVG und im ASVG vorzusehen. Eine solche gesetzliche Regelung dürfte auch nicht vorsehen, dass immer und in allen Fällen, in denen Österreich zur Erlassung von Regeln berechtigt sei, auch tatsächlich die Beitragspflicht begründet werde.

Die zweitbeschwerdeführende Partei erklärte, dass der Erstbeschwerdeführer im Jahr 2006 bis laufend Selbständigerwerbender und nicht Arbeitnehmer gewesen sei. Außerdem berief sie sich darauf, dass für den Erstbeschwerdeführer eine Ausnahmevereinbarung nach Art. 17 der VO 1408/71 bestehe. Die zweitbeschwerdeführende Partei erklärte, dass der Erstbeschwerdeführer im Jahr 2006 bis laufend Selbständigerwerbender und nicht Arbeitnehmer gewesen sei. Außerdem berief sie sich darauf, dass für den Erstbeschwerdeführer eine Ausnahmevereinbarung nach Artikel 17, der VO 1408/71 bestehe.

Mit Bescheid vom 19. Dezember 2008 gab der Landeshauptmann von Vorarlberg den Einsprüchen teilweise Folge und änderte den Spruch des erstinstanzlichen Bescheides insoweit ab, als der Abspruch über das Bestehen einer Pflichtversicherung nach dem ASVG und dem AIVG auf den Zeitraum 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2005 eingeschränkt und für die Zeit ab dem 1. Jänner 2006 verneint wurde. Begründend führte er nach einer ausführlichen Darstellung des Verfahrensgangs und der Rechtslage im Wesentlichen aus, dass der Erstbeschwerdeführer in dem im Spruch genannten Zeitraum in der Schweiz als Arbeitnehmer tätig gewesen sei, was sowohl durch die Auskunft der für ihn zuständigen Schweizer Ausgleichskasse als auch durch den im Akt liegenden Anstellungsvertrag bestätigt werde. Da der Erstbeschwerdeführer in Österreich einem Beamtenondersystem angehöre, sei auf ihn Art. 14e VO 1408/71 anzuwenden, sodass er seit dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens mit der Schweiz mit allen Erwerbstätigkeiten ausschließlich den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliege. Mit Bescheid vom 19. Dezember 2008 gab der Landeshauptmann von Vorarlberg den Einsprüchen teilweise Folge und änderte den Spruch des erstinstanzlichen Bescheides insoweit ab, als der Abspruch über das Bestehen einer Pflichtversicherung nach dem ASVG und dem AIVG auf den Zeitraum 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2005 eingeschränkt und für die Zeit ab dem 1. Jänner 2006 verneint wurde. Begründend führte er nach einer ausführlichen Darstellung des Verfahrensgangs und der Rechtslage im Wesentlichen aus, dass der Erstbeschwerdeführer in dem im Spruch genannten Zeitraum in der Schweiz als Arbeitnehmer tätig gewesen sei, was sowohl durch die Auskunft der für ihn zuständigen Schweizer Ausgleichskasse als auch durch den im Akt liegenden Anstellungsvertrag bestätigt werde. Da der Erstbeschwerdeführer in Österreich einem Beamtenondersystem angehöre, sei auf ihn Artikel 14 e, VO 1408/71 anzuwenden, sodass er seit dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens mit der Schweiz mit allen Erwerbstätigkeiten ausschließlich den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliege.

Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien Berufung. Der Erstbeschwerdeführer machte zusätzlich zu seinem bereits erstatteten Vorbringen geltend, dass er als Musiklehrer kein Beamter im Sinn des Art. 14e VO 1408/71 sei. Außerdem bemängelte er, dass zwar das Urteil des EuGH in der Rechtssache C-221/95 (Hervein und Hervillier) zitiert werde, nicht aber das "ungleich spannendere" Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-393/99 und C-394/99 (Hervein und Hervillier sowie Lorthiois und Comtexbel). Die zweitbeschwerdeführende Partei bestritt, dass es Rechtsgrundlagen für eine Versicherungspflicht des Erstbeschwerdeführers in Österreich auf Grund seiner Tätigkeit in der Schweiz gebe. Österreichische Beamte, die im Ausland einer Beschäftigung nachgingen, seien nach dem ASVG nicht von der Pflichtversicherung erfasst. Außerdem berief sie sich neuerlich auf eine Ausnahmevereinbarung für den Erstbeschwerdeführer. Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien Berufung. Der Erstbeschwerdeführer machte zusätzlich zu seinem bereits erstatteten Vorbringen geltend, dass er als Musiklehrer kein Beamter im Sinn des Artikel 14 e, VO 1408/71 sei. Außerdem bemängelte er, dass zwar das Urteil des EuGH in der

Rechtssache C-221/95 (Hervein und Hervillier) zitiert werde, nicht aber das "ungleich spannendere" Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-393/99 und C-394/99 (Hervein und Hervillier sowie Lorthiois und Comtexbel). Die zweitbeschwerdeführende Partei bestritt, dass es Rechtsgrundlagen für eine Versicherungspflicht des Erstbeschwerdeführers in Österreich auf Grund seiner Tätigkeit in der Schweiz gebe. Österreichische Beamte, die im Ausland einer Beschäftigung nachgingen, seien nach dem ASVG nicht von der Pflichtversicherung erfasst. Außerdem berief sie sich neuerlich auf eine Ausnahmevereinbarung für den Erstbeschwerdeführer.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufungen ab. Nach der Darstellung des Verfahrensgangs und der Rechtslage stellte sie als unstrittigen Sachverhalt fest, dass der Erstbeschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum als Beamter des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur an der Pädagogischen Akademie in F. Gitarre unterrichtet habe und auf Grund dieses öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses der Pflichtversicherung in der Kranken- und Unfallversicherung nach § 1 Abs. 1 Z 1 B-KUVG unterlegen sei. Weiters sei er im gegenständlichen Zeitraum auf Basis eines Dienstvertrages mit der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Schweiz als Musiklehrer tätig gewesen. Die Sozialversicherungsbeiträge für diese Tätigkeit seien seitens der zweitbeschwerdeführenden Partei stets nach schweizerischem Recht mit dem Amt für AHV und IV abgerechnet worden. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufungen ab. Nach der Darstellung des Verfahrensgangs und der Rechtslage stellte sie als unstrittigen Sachverhalt fest, dass der Erstbeschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum als Beamter des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur an der Pädagogischen Akademie in F. Gitarre unterrichtet habe und auf Grund dieses öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses der Pflichtversicherung in der Kranken- und Unfallversicherung nach Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, B-KUVG unterlegen sei. Weiters sei er im gegenständlichen Zeitraum auf Basis eines Dienstvertrages mit der zweitbeschwerdeführenden Partei in der Schweiz als Musiklehrer tätig gewesen. Die Sozialversicherungsbeiträge für diese Tätigkeit seien seitens der zweitbeschwerdeführenden Partei stets nach schweizerischem Recht mit dem Amt für AHV und römisch vier abgerechnet worden.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass sich aus Art. 14e VO 1408/71 die Zuordnung zu den österreichischen Rechtsvorschriften ergebe, weil der Erstbeschwerdeführer in Österreich unzweifelhaft in einem Sondersystem für Beamte versichert und in der Schweiz im gegenständlichen Zeitraum nachweislich abhängig beschäftigt gewesen sei. Die Anwendung des Anhangs VII der VO 1408/71 komme schon deswegen nicht in Betracht, weil der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz eine abhängige und nicht eine selbständige Tätigkeit ausgeübt habe. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass sich aus Artikel 14 e, VO 1408/71 die Zuordnung zu den österreichischen Rechtsvorschriften ergebe, weil der Erstbeschwerdeführer in Österreich unzweifelhaft in einem Sondersystem für Beamte versichert und in der Schweiz im gegenständlichen Zeitraum nachweislich abhängig beschäftigt gewesen sei. Die Anwendung des Anhangs römisch sieben der VO 1408/71 komme schon deswegen nicht in Betracht, weil der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz eine abhängige und nicht eine selbständige Tätigkeit ausgeübt habe.

Die VO 1408/71 beinhalte, wie die beschwerdeführenden Parteien richtig ausgeführt hätten, ausschließlich Kollisionsrecht und Verweisungsnormen. Im gegenständlichen Fall bestimme Art. 14e der Verordnung, dass auch auf die in der Schweiz ausgeübte Tätigkeit österreichisches Sozialversicherungsrecht anzuwenden sei. Bei einem Sachverhalt wie dem gegenständlichen sei somit zur Klärung der Rechtslage zuallererst festzustellen, welche nationale Rechtsvorschrift zur Feststellung der Versicherungspflicht heranzuziehen sei. Eine Klärung vorab, ob die Tätigkeit des Erstbeschwerdeführers für die zweitbeschwerdeführende Partei unter das ASVG zu subsumieren sei, werde durch die VO 1408/71 gerade ausgeschlossen. Die Feststellung, ob der Erstbeschwerdeführer hinsichtlich dieser Tätigkeit als Dienstnehmer oder selbständig erwerbstätig anzusehen sei, obliege den Behörden jenes Staates, in dem die Tätigkeit ausgeübt werde, hier also dem Amt für AHV und IV in der Schweiz. Dieses habe festgestellt, dass der Erstbeschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum als Arbeitnehmer in der Schweiz beschäftigt gewesen sei. Die VO 1408/71 beinhalte, wie die beschwerdeführenden Parteien richtig ausgeführt hätten, ausschließlich Kollisionsrecht und Verweisungsnormen. Im gegenständlichen Fall bestimme Artikel 14 e, der Verordnung, dass auch auf die in der Schweiz ausgeübte Tätigkeit österreichisches Sozialversicherungsrecht anzuwenden sei. Bei einem Sachverhalt wie dem gegenständlichen sei somit zur Klärung der Rechtslage zuallererst festzustellen, welche nationale Rechtsvorschrift zur Feststellung der Versicherungspflicht heranzuziehen sei. Eine Klärung vorab, ob die Tätigkeit des Erstbeschwerdeführers für die zweitbeschwerdeführende Partei unter das ASVG zu subsumieren sei, werde durch die

VO 1408/71 gerade ausgeschlossen. Die Feststellung, ob der Erstbeschwerdeführer hinsichtlich dieser Tätigkeit als Dienstnehmer oder selbständig erwerbstätig anzusehen sei, obliege den Behörden jenes Staates, in dem die Tätigkeit ausgeübt werde, hier also dem Amt für AHV und römisch vier in der Schweiz. Dieses habe festgestellt, dass der Erstbeschwerdeführer im gegenständlichen Zeitraum als Arbeitnehmer in der Schweiz beschäftigt gewesen sei.

Der Einwand, die Art. 14 bis 14e der VO 1408/71 seien reine Verweisungsnormen und würden "keine gesetzliche Beitragsgrundlage" darstellen, gehe ins Leere, weil beitragsrechtliche Einwände im gegenständlichen Verfahren nicht berücksichtigt werden könnten. Der Einwand, die Artikel 14 bis 14 e der VO 1408/71 seien reine Verweisungsnormen und würden "keine gesetzliche Beitragsgrundlage" darstellen, gehe ins Leere, weil beitragsrechtliche Einwände im gegenständlichen Verfahren nicht berücksichtigt werden könnten.

Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 21. September 2009, B 773/09-4, abgelehnt und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat. In der auftragsgemäß ergänzten Beschwerde beantragen die beschwerdeführenden Parteien die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt, von der Erstattung einer Gegenschrift aber - ebenso wie ausdrücklich die mitbeteiligte Unfallversicherungsanstalt - Abstand genommen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat eine Gegenschrift erstattet und ebenfalls die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Die zweitbeschwerdeführende Partei hat unaufgefordert eine Stellungnahme zur Gegenschrift vorgelegt. Die mitbeteiligte Pensionsversicherungsanstalt hat sich am Verfahren nicht beteiligt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach durchgeführter mündlicher Verhandlung erwogen:

1. Die Beschwerde macht geltend, dass der Erstbeschwerdeführer alle Mehrbelastungen einer Tätigkeit in der Schweiz in Kauf genommen habe, um auch dort pensionsversichert zu sein; er wolle als ein zweites "pensionsrechtliches Standbein" eine Altersversorgung aufbauen, die von der österreichischen unabhängig sei. Der angefochtene Bescheid besage zusammenfassend, dass diese Rechtsposition durch das Wirksamwerden des "bilateralen Abkommens zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft" beseitigt worden sei. Er mache damit die wohlerworbenen Rechte des Erstbeschwerdeführers in der Schweiz zunichte. Der Erstbeschwerdeführer sehe sich dadurch in seinem "gemeinschaftsrechtlichen Grundrecht auf Vertrauensschutz und Lebensplanung" verletzt. Sein umfangreiches Vorbringen sei sowohl vom Landeshauptmann als auch von der belangten Behörde mit Stillschweigen übergangen worden. So sei etwa das zweite, "korrigierende" Urteil des EuGH in der Rechtssache Hervein und Hervillier nicht zitiert worden. In diesem Urteil habe der EuGH ausgesprochen, dass es die Grundfreiheiten der Arbeitnehmerfreizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit nicht zuließen, dass aus der Anwendung der VO 1408/71 ein Verlust von Vergünstigungen eintrete; in solchen Fällen müssten die Bestimmungen der Verordnung außer Betracht bleiben.

Die VO 1408/71 beinhalte Verweisungsnormen, Kollisionsnormen, Koordinationsregelungen, stelle aber per se keine taugliche materiellrechtliche Rechtsgrundlage für eine Beitragsvorschrift von welcher Art auch immer dar. Überdies beruhe das ASVG auf dem Territorialitätsprinzip, sodass eine weitere Rechtsgrundlage hinzukommen müsste, um ein in Österreich sozialversicherungspflichtiges Arbeitsverhältnis annehmen zu dürfen. Eine andere Rechtsgrundlage als die VO 1408/71 behaupte der angefochtene Bescheid aber nicht.

Außerdem meint die Beschwerde, dass die VO 1408/71 und das Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz einer Umsetzung bedurft hätten; die Beschwerde verweist auf die Notwendigkeit sowohl gesetzlicher Regelungen als auch eines bilateralen Staatsvertrages mit der Schweiz. Dabei wäre zu regeln gewesen, wie mit den Rechten und Pflichten der Unselbständigen, Arbeitgeber und Selbständigen zu verfahren sei, gleichzeitig mit der steuerlichen Berücksichtigung, mit der Behandlung früher erworbener Ansprüche etc., und zwar unter Bedachtnahme auf die Rechtsprechung des EuGH, dass Vertrauenspositionen geschützt und Lebensplanungen respektiert werden müssten.

Das Abkommen sei auch nicht ordnungsgemäß im Bundesgesetzblatt kundgemacht worden. Die beschwerdeführenden Parteien würden davon ausgehen, dass es gar nicht gültig ratifiziert worden sei.

Überdies sei die Versicherungspflicht des Erstbeschwerdeführers bereits entschieden, weil er für die fraglichen Zeiträume in der Schweiz versichert gewesen sei und seine Versicherungsbeiträge ordnungsgemäß abgeführt und vereinnahmt worden seien. Eine Versicherungspflicht für die Vergangenheit komme schon deshalb nicht in Betracht, weil man nur die Zukunft versichern könne, nicht aber die Vergangenheit.

Zusammengefasst meint die Beschwerde, dass die belangte Behörde bei Beachtung der maßgeblichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts zum Ergebnis kommen hätte müssen, dass die wohlerworbenen Rechte des Erstbeschwerdeführers zu respektieren seien und er daher weiter in der Schweiz versicherungspflichtig sei und bleiben könne. Auch die Rechte der zweitbeschwerdeführenden Partei würden verletzt, weil ihr auf Grund der fehlenden gesetzlichen Umsetzung jede Möglichkeit fehle, den Erstbeschwerdeführer gleich zu behandeln wie jeden Schweizer Musiklehrer, der bei ihr tätig werde. Sie müsse den Erstbeschwerdeführer entweder diskriminieren oder Sonderaufwand in Kauf nehmen.

Die zweitbeschwerdeführende Partei hat in ihrer Äußerung zur Gegenschrift außerdem abermals das Bestehen einer Ausnahmevereinbarung nach Art. 17 VO 1408/71 ins Treffen geführt. Zudem bestreitet sie die (erstinstanzliche) Zuständigkeit der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse für die Feststellung der Pflichtversicherung; zuständig wäre vielmehr die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter. Die zweitbeschwerdeführende Partei hat in ihrer Äußerung zur Gegenschrift außerdem abermals das Bestehen einer Ausnahmevereinbarung nach Artikel 17, VO 1408/71 ins Treffen geführt. Zudem bestreitet sie die (erstinstanzliche) Zuständigkeit der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse für die Feststellung der Pflichtversicherung; zuständig wäre vielmehr die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter.

In der vor dem Verwaltungsgerichtshof durchgeführten mündlichen Verhandlung behauptete der Rechtsvertreter der beschwerdeführenden Parteien, dass die vorgelegten Verwaltungsakten unvollständig seien und beantragte, gemäß § 38 Abs. 2 VwGG vorzugehen. Es ist aber nicht ersichtlich und wurde auch vom Rechtsvertreter nicht dargelegt, dass in den Verwaltungsakten entscheidungswesentliche Schriftstücke fehlen. Im Übrigen ist der maßgebliche Sachverhalt im Beschwerdefall nicht strittig, sodass eine Entscheidung auf Grund der Behauptungen des Beschwerdeführers im Sinn des § 38 Abs. 2 VwGG zu keinem anderen Ergebnis führen könnte. In der vor dem Verwaltungsgerichtshof durchgeführten mündlichen Verhandlung behauptete der Rechtsvertreter der beschwerdeführenden Parteien, dass die vorgelegten Verwaltungsakten unvollständig seien und beantragte, gemäß Paragraph 38, Absatz 2, VwGG vorzugehen. Es ist aber nicht ersichtlich und wurde auch vom Rechtsvertreter nicht dargelegt, dass in den Verwaltungsakten entscheidungswesentliche Schriftstücke fehlen. Im Übrigen ist der maßgebliche Sachverhalt im Beschwerdefall nicht strittig, sodass eine Entscheidung auf Grund der Behauptungen des Beschwerdeführers im Sinn des Paragraph 38, Absatz 2, VwGG zu keinem anderen Ergebnis führen könnte.

2. Zum Beschwerdevorbringen ist zunächst festzuhalten, dass das EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen auch innerstaatlich ordnungsgemäß genehmigt und kundgemacht wurde, wie sich dem in der Beschwerde wörtlich wiedergegebenen BGBl. III Nr. 133/2002 entnehmen lässt. Die Kundmachung ist gemäß Art. 49 Abs. 2 B-VG durch Auflage des Abkommens zur öffentlichen Einsichtnahme erfolgt. 2. Zum Beschwerdevorbringen ist zunächst festzuhalten, dass das EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen auch innerstaatlich ordnungsgemäß genehmigt und kundgemacht wurde, wie sich dem in der Beschwerde wörtlich wiedergegebenen Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 133 aus 2002, entnehmen lässt. Die Kundmachung ist gemäß Artikel 49, Absatz 2, B-VG durch Auflage des Abkommens zur öffentlichen Einsichtnahme erfolgt.

Nach diesem Abkommen regeln die Vertragsparteien die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäß Anhang II zu diesem Abkommen, um insbesondere (u.a.) die Bestimmung der anzuwendenden Rechtsvorschriften zu gewährleisten. Gemäß Art. 1 Abs. 1 des Anhangs II des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens kommen die Vertragsparteien überein, bestimmte im Abschnitt A dieses Anhangs genannte Rechtsakte, darunter die VO 1408/71 sowie die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 über die Durchführung der VO 1408/71 in der zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Abkommens geltenden Fassung einschließlich der im Abschnitt A des Anhangs genannten Änderungen oder gleichwertige Vorschriften anzuwenden. (Auf Grund des Beschlusses Nr. 1/2012 des Gemischten Ausschusses vom 31. März 2012 zur Ersetzung des Anhangs II des Freizügigkeitsabkommens über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit ist seit dem 1. April 2012 auch im Verhältnis zur Schweiz u.a. die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzuwenden; im Beschwerdefall war aber zeitraumbezogen noch die VO 1408/71 maßgeblich.) Der Begriff "Mitgliedstaat(en)" in diesen Rechtsvorschriften ist nach Art. 1 Abs. 2 des Anhangs II des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens auch auf die Schweiz anzuwenden. Art. 16 des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens bestimmt, dass, soweit für die Anwendung dieses Abkommens Begriffe des Gemeinschaftsrechts herangezogen werden, die einschlägige Rechtsprechung des EuGH vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung berücksichtigt wird und die Schweiz über die Rechtsprechung nach dem Zeitpunkt der Unterzeichnung unterrichtet wird; auf Antrag einer Vertragspartei stellt der Gemischte Ausschuss die Auswirkungen dieser Rechtsprechung fest. Nach diesem Abkommen

regeln die Vertragsparteien die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäß Anhang römisch zwei zu diesem Abkommen, um insbesondere (u.a.) die Bestimmung der anzuwendenden Rechtsvorschriften zu gewährleisten. Gemäß Artikel eins, Absatz eins, des Anhangs römisch zwei des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens kommen die Vertragsparteien überein, bestimmte im Abschnitt A dieses Anhangs genannte Rechtsakte, darunter die VO 1408/71 sowie die Verordnung (EWG) Nr. 574/72 über die Durchführung der VO 1408/71 in der zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Abkommens geltenden Fassung einschließlich der im Abschnitt A des Anhangs genannten Änderungen oder gleichwertige Vorschriften anzuwenden. (Auf Grund des Beschlusses Nr. 1 aus 2012, des Gemischten Ausschusses vom 31. März 2012 zur Ersetzung des Anhangs römisch zwei des Freizügigkeitsabkommens über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit ist seit dem 1. April 2012 auch im Verhältnis zur Schweiz u.a. die Verordnung (EG) Nr. 883 aus 2004, anzuwenden; im Beschwerdefall war aber zeitraumbezogen noch die VO 1408/71 maßgeblich.) Der Begriff "Mitgliedstaat(en)" in diesen Rechtsvorschriften ist nach Artikel eins, Absatz 2, des Anhangs römisch zwei des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens auch auf die Schweiz anzuwenden. Artikel 16, des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens bestimmt, dass, soweit für die Anwendung dieses Abkommens Begriffe des Gemeinschaftsrechts herangezogen werden, die einschlägige Rechtsprechung des EuGH vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung berücksichtigt wird und die Schweiz über die Rechtsprechung nach dem Zeitpunkt der Unterzeichnung unterrichtet wird; auf Antrag einer Vertragspartei stellt der Gemischte Ausschuss die Auswirkungen dieser Rechtsprechung fest.

Das bilaterale Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Soziale Sicherheit, BGBl. Nr. 4/1969, wurde - mit einer hier nicht relevanten Ausnahme - gemäß Art. 20 des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens insoweit ausgesetzt, als in diesem derselbe Sachbereich geregelt wird. Das bilaterale Abkommen hatte in seinem Art. 6 Abs. 1 vorgesehen, dass sich die Versicherungspflicht grundsätzlich nach den Rechtsvorschriften des Vertragsstaates richtet, in dessen Gebiet die Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Das bilaterale Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Soziale Sicherheit, Bundesgesetzblatt Nr. 4 aus 1969,, wurde - mit einer hier nicht relevanten Ausnahme - gemäß Artikel 20, des EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommens insoweit ausgesetzt, als in diesem derselbe Sachbereich geregelt wird. Das bilaterale Abkommen hatte in seinem Artikel 6, Absatz eins, vorgesehen, dass sich die Versicherungspflicht grundsätzlich nach den Rechtsvorschriften des Vertragsstaates richtet, in dessen Gebiet die Erwerbstätigkeit ausgeübt wird.

Nach dem auf Grund der dargestellten Rechtslage auch im Verhältnis zur Schweiz geltenden Art. 14e VO 1408/71 unterliegen Beamte und ihnen gleichgestellte Personen, die im Rahmen eines Sondersystems für Beamte in einem Mitgliedstaat versichert sind und gleichzeitig in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten eine abhängige Beschäftigung und/oder selbständige Tätigkeit ausüben, den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie im Rahmen eines Sondersystems für Beamte versichert sind. Nach dem auf Grund der dargestellten Rechtslage auch im Verhältnis zur Schweiz geltenden Artikel 14 e, VO 1408/71 unterliegen Beamte und ihnen gleichgestellte Personen, die im Rahmen eines Sondersystems für Beamte in einem Mitgliedstaat versichert sind und gleichzeitig in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten eine abhängige Beschäftigung und/oder selbständige Tätigkeit ausüben, den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie im Rahmen eines Sondersystems für Beamte versichert sind.

3. Der Erstbeschwerdeführer ist in Österreich als Bundesbeamter insofern in einem Sondersystem für Beamte versichert, als er der Kranken- und Unfallversicherung nach dem B-KUVG (und - auch wenn dies nicht festgestellt wurde - dem Pensionsgesetz 1965) unterliegt. Nach den insofern maßgeblichen österreichischen Rechtsvorschriften ist er daher - ohne dass es auf die Art seiner Tätigkeit, etwa auf die Wahrnehmung von Aufgaben im Rahmen der Hoheitsverwaltung, ankäme - als Beamter im Sinn des Art. 14e VO 1408/71 anzusehen. Zum Vorbringen des Rechtsvertreters der beschwerdeführenden Parteien in der mündlichen Verhandlung, dass von einem unionsrechtlichen Beamtenbegriff auszugehen sei, ist auf das auch von der belangten Behörde in der mündlichen Verhandlung genannte hg. Erkenntnis vom 28. März 2012, Zl. 2009/08/0143, zu verweisen, in dem unter Bezugnahme auf Rechtsprechung des EuGH ausgeführt wurde, dass für die Qualifikation als Beamte oder diesen gleichgestellten Personen im Sinn der VO 1408/71 die Einstufung nach dem nationalen Recht des Mitgliedstaats der beschäftigenden Behörde auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit entscheidend ist. 3. Der Erstbeschwerdeführer ist in Österreich als Bundesbeamter insofern in einem Sondersystem für Beamte versichert, als er der Kranken- und Unfallversicherung nach dem B-KUVG (und - auch wenn dies nicht festgestellt wurde - dem Pensionsgesetz 1965) unterliegt. Nach den

insofern maßgeblichen österreichischen Rechtsvorschriften ist er daher - ohne dass es auf die Art seiner Tätigkeit, etwa auf die Wahrnehmung von Aufgaben im Rahmen der Hoheitsverwaltung, ankäme - als Beamter im Sinn des Artikel 14 e, VO 1408/71 anzusehen. Zum Vorbringen des Rechtsvertreters der beschwerdeführenden Parteien in der mündlichen Verhandlung, dass von einem unionsrechtlichen Beamtenbegriff auszugehen sei, ist auf das auch von der belangten Behörde in der mündlichen Verhandlung genannte hg. Erkenntnis vom 28. März 2012, Zl. 2009/08/0143, zu verweisen, in dem unter Bezugnahme auf Rechtsprechung des EuGH ausgeführt wurde, dass für die Qualifikation als Beamte oder diesen gleichgestellten Personen im Sinn der VO 1408/71 die Einstufung nach dem nationalen Recht des Mitgliedstaats der beschäftigenden Behörde auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit entscheidend ist.

Unstrittig ist, dass der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz im hier zu beurteilenden Zeitraum eine abhängige Beschäftigung ausgeübt hat. Der Ausnahmetatbestand gemäß Anhang VII der VO 1408/71 (Ausübung einer selbständigen Tätigkeit in der Schweiz und einer abhängigen Tätigkeit in einem anderen Staat, für den das Abkommen mit der Schweiz gilt) war angesichts dessen nicht erfüllt. Unstrittig ist, dass der Erstbeschwerdeführer in der Schweiz im hier zu beurteilenden Zeitraum eine abhängige Beschäftigung ausgeübt hat. Der Ausnahmetatbestand gemäß Anhang römisch sieben der VO 1408/71 (Ausübung einer selbständigen Tätigkeit in der Schweiz und einer abhängigen Tätigkeit in einem anderen Staat, für den das Abkommen mit der Schweiz gilt) war angesichts dessen nicht erfüllt.

Entgegen der Ansicht der zweitbeschwerdeführenden Partei lag für den Erstbeschwerdeführer auch keine Ausnahmevereinbarung nach Art. 17 VO 1408/71 vor. Die zweitbeschwerdeführende Partei bezieht sich dabei auf den Schriftwechsel zwischen der belangten Behörde und dem Schweizer Bundesamt für Sozialversicherung. Vereinbart wurde zwischen diesen Behörden aber lediglich, dass vorläufig auf die Rückabwicklung durch den Schweizer Versicherungsträger verzichtet werde. Darin kann schon nach dem Wortlaut der Erklärung keine Vereinbarung der Anwendung der Schweizer Rechtsvorschriften entgegen Art. 14e VO 1408/71 erblickt werden. Entgegen der Ansicht der zweitbeschwerdeführenden Partei lag für den Erstbeschwerdeführer auch keine Ausnahmevereinbarung nach Artikel 17, VO 1408/71 vor. Die zweitbeschwerdeführende Partei bezieht sich dabei auf den Schriftwechsel zwischen der belangten Behörde und dem Schweizer Bundesamt für Sozialversicherung. Vereinbart wurde zwischen diesen Behörden aber lediglich, dass vorläufig auf die Rückabwicklung durch den Schweizer Versicherungsträger verzichtet werde. Darin kann schon nach dem Wortlaut der Erklärung keine Vereinbarung der Anwendung der Schweizer Rechtsvorschriften entgegen Artikel 14 e, VO 1408/71 erblickt werden.

Nach Art. 14e VO 1408/71 waren daher auf den Beschwerdeführer auch hinsichtlich seiner in der Schweiz ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit österreichische Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit anzuwenden. Nach Artikel 14 e, VO 1408/71 waren daher auf den Beschwerdeführer auch hinsichtlich seiner in der Schweiz ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit österreichische Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit anzuwenden.

4. Richtig ist, dass Art. 14e VO 1408/71 eine Kollisionsnorm ist und als solche lediglich das anwendbare Rechts bestimmt, ohne selbst Sachregelungen zu treffen. Bezogen auf den Beschwerdefall folgt aus dieser Bestimmung die Anwendbarkeit (ausschließlich) österreichischen Sozialversicherungsrechts. Aus diesem ergeben sich sodann die konkreten sozialversicherungsrechtlichen Rechte und Pflichten. Es trifft also nicht zu, dass die zuständigen Behörden hier im "rechtsfreien Raum" agieren, vielmehr haben sie - unter Beachtung der in der VO 1408/71 und dem EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen enthaltenen Grundsätze und Sonderregelungen - österreichisches Sozialversicherungsrecht anzuwenden. 4. Richtig ist, dass Artikel 14 e, VO 1408/71 eine Kollisionsnorm ist und als solche lediglich das anwendbare Rechts bestimmt, ohne selbst Sachregelungen zu treffen. Bezogen auf den Beschwerdefall folgt aus dieser Bestimmung die Anwendbarkeit (ausschließlich) österreichischen Sozialversicherungsrechts. Aus diesem ergeben sich sodann die konkreten sozialversicherungsrechtlichen Rechte und Pflichten. Es trifft also nicht zu, dass die zuständigen Behörden hier im "rechtsfreien Raum" agieren, vielmehr haben sie - unter Beachtung der in der VO 1408/71 und dem EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen enthaltenen Grundsätze und Sonderregelungen - österreichisches Sozialversicherungsrecht anzuwenden.

5. Da der Beschwerdeführer in der Schweiz eine unselbständige Beschäftigung ausgeübt hat, war seine Pflichtversicherung nach dem ASVG festzustellen. Das ASVG gilt zwar gemäß seinem § 1 grundsätzlich nur für im Inland beschäftigte Personen, wobei § 3 ASVG näher definiert, was unter einer Beschäftigung im Inland zu verstehen ist. Gemäß Art. 14d Abs. 1 VO 1408/71 sind jedoch u. a. Personen, für die Art. 14e VO 1408/71 gilt, für die Anwendung der nach dieser Bestimmung ermittelten Rechtsvorschriften so zu behandeln, als ob sie ihre gesamten Erwerbstätigkeiten im Gebiet des betreffenden (rechtszuständigen) Mitgliedstaats ausübten. Der Beschwerdeführer war also so zu

behandeln, als ob er seine gesamte Erwerbstätigkeit - auch jene in der Schweiz - in Österreich ausübte. Art. 14d Abs. 1 VO 1408/71 führt insoweit zu einer Ausdehnung des räumlichen Geltungsbereichs (u.a.) des ASVG. 5. Da der Beschwerdeführer in der Schweiz eine unselbständige Beschäftigung ausgeübt hat, war seine Pflichtversicherung nach dem ASVG festzustellen. Das ASVG gilt zwar gemäß seinem Paragraph eins, grundsätzlich nur für im Inland beschäftigte Personen, wobei Paragraph 3, ASVG näher definiert, was unter einer Beschäftigung im Inland zu verstehen ist. Gemäß Artikel 14 d, Absatz eins, VO 1408/71 sind jedoch u. a. Personen, für die Artikel 14 e, VO 1408/71 gilt, für die Anwendung der nach dieser Bestimmung ermittelten Rechtsvorschriften so zu behandeln, als ob sie ihre gesamten Erwerbstätigkeiten im Gebiet des betreffenden (rechtszuständigen) Mitgliedstaats ausübten. Der Beschwerdeführer war also so zu behandeln, als ob er seine gesamte Erwerbstätigkeit - auch jene in der Schweiz - in Österreich ausübte. Artikel 14 d, Absatz eins, VO 1408/71 führt insoweit zu einer Ausdehnung des räumlichen Geltungsbereichs (u.a.) des ASVG.

6. Sachlich zuständig für die Feststellung der Versicherungspflicht nach dem ASVG ist gemäß § 409 Abs. 1 ASVG in erster Instanz der Träger der Krankenversicherung. Träger der Krankenversicherung nach dem ASVG sind gemäß dessen § 26 Abs. 1 Z 1 in der Regel die Gebietskrankenkassen, wobei aus § 30 ASVG allgemein abzuleiten ist, dass sich die örtliche Zuständigkeit subsidiär nach dem Wohnsitz des Versicherten richtet. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat ihre Zuständigkeit daher zu Recht in Anspruch genommen. Die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter war zwar für Entscheidungen im Hinblick auf das Versicherungsverhältnis des Erstbeschwerdeführers nach dem B-KUVG und - da die Anwendbarkeit österreichischer Rechtsvorschriften auch hinsichtlich der Beschäftigung in der Schweiz sich auf die Tätigkeit als Bundesbeamter und die Versicherung nach dem B-KUVG gegründet hat - für die Ausstellung der Bescheinigung E 101 zuständig (vgl. das Vorerkenntnis vom 19. Oktober 2005, Zl. 2003/08/0195), nicht aber auch für die Feststellung der Pflichtversicherung nach dem ASVG. 6. Sachlich zuständig für die Feststellung der Versicherungspflicht nach dem ASVG ist gemäß Paragraph 409, Absatz eins, ASVG in erster Instanz der Träger der Krankenversicherung. Träger der Krankenversicherung nach dem ASVG sind gemäß dessen Paragraph 26, Absatz eins, Ziffer eins, in der Regel die Gebietskrankenkassen, wobei aus Paragraph 30, ASVG allgemein abzuleiten ist, dass sich die örtliche Zuständigkeit subsidiär nach dem Wohnsitz des Versicherten richtet. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat ihre Zuständigkeit daher zu Recht in Anspruch genommen. Die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter war zwar für Entscheidungen im Hinblick auf das Versicherungsverhältnis des Erstbeschwerdeführers nach dem B-KUVG und - da die Anwendbarkeit österreichischer Rechtsvorschriften auch hinsichtlich der Beschäftigung in der Schweiz sich auf die Tätigkeit als Bundesbeamter und die Versicherung nach dem B-KUVG gegründet hat - für die Ausstellung der Bescheinigung E 101 zuständig vergleiche , das Vorerkenntnis vom 19. Oktober 2005, Zl. 2003/08/0195), nicht aber auch für die Feststellung der Pflichtversicherung nach dem ASVG.

7. Als Beleg für die Behauptung, dass ein Wechseln vom schweizerischen in das österreichische Sozialversicherungsrecht aus Anlass des Inkrafttretens der VO 1408/71 in der Schweiz der anwendbaren Rechtsvorschriften mit dem Primärrecht der Europäischen Union unvereinbar sei, führt die Beschwerde das Urteil des EuGH vom 19. März 2002 in den verbundenen Rechtssachen C-393/99 und C-394/99, Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants (Inasti) gegen Claude Hervein, Hervillier SA (C-393/99), Guy Lorthiois, Comtexbel SA (C-394/99), ins Treffen. Darin hat der EuGH - im Anschluss an das Urteil vom 7. Februar 1991 in der Rechtssache C-227/89, Rönfeldt - ausgesprochen, dass die Anwendung der VO 1408/71 nicht zum Verlust von Vergünstigungen der sozialen Sicherheit führen darf, die sich aus in das nationale Recht eingeführten Abkommen zwischen zwei oder mehr Mitgliedstaaten ergeben; eine solche Vergünstigung sah er im konkreten Fall in der sich aus einem bilateralen Abkommen ergebenden Ausnahme von Beitragszahlungen in einem der betreffenden Mitgliedstaaten (in der Rechtssache Rönfeldt lag die Vergünstigung in der Anrechenbarkeit von Aufenthaltszeiten in einem der Mitgliedstaaten für die Berechnung der Rente im anderen Mitgliedstaat).

Vergleichbare Vergünstigungen auf Grund des bilateralen Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Soziale haben die beschwerdeführenden Parteien weder behauptet, noch sind sie bezogen auf den Erstbeschwerdeführer ersichtlich. Dessen Vorbringen im Administrativverfahren und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren lässt sich zusammengefasst nur entnehmen, dass der Erstbeschwerdeführer, um sich ein "zweites Standbein" aufzubauen, eine Schweizer Pension zusätzlich zu seiner österreichischen angestrebt hat. Die Vergünstigung sieht er demnach in der Anwendbarkeit der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften von zwei Staaten (Österreichs und der Schweiz) statt der Unterstellung aller Erwerbstätigkeiten unter die Rechtsvorschriften

eines Staates (Österreichs). Allein in der - vom allgemeinen Grundsatz des Art. 13 Abs. 1 VO 1408/71 abweichenden, nach dieser Verordnung nur ausnahmsweise vorgesehenen - Unterstellung unter die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften mehrerer Staaten kann aber keine Vergünstigung der sozialen Sicherheit erblickt werden, selbst wenn dies im Einzelfall und bezogen auf einen bestimmten Zeitraum - wobei die auf Grund der Kollisionsnorm anwendbaren Rechtsvorschriften grundsätzlich jederzeit und in jede Richtung wieder abgeändert werden können - etwa zu einer insgesamt geringeren Beitragslast für den Versicherten geführt haben sollte (vgl. auch das Urteil des EuGH vom 12. Juni 1986 in der Rechtssache 302/84 - Ten Holder, Rz 22, wonach der im Urteil in der Rechtssache "Petroni" entwickelte Grundsatz, dass die Anwendung der VO 1408/71 nicht zum Verlust von Ansprüchen führen darf, die allein nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates erworben worden sind, nicht die Regeln für die Bestimmung der anwendbaren Rechtsvorschriften betrifft und daher nicht bewirken kann, dass der Betroffene entgegen Art. 13 Abs. 1 VO 1408/71 nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten versichert ist). Vergleichbare Vergünstigungen auf Grund des bilateralen Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über Soziale haben die beschwerdeführenden Parteien weder behauptet, noch sind sie bezogen auf den Erstbeschwerdeführer ersichtlich. Dessen Vorbringen im Administrativverfahren und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren lässt sich zusammengefasst nur entnehmen, dass der Erstbeschwerdeführer, um sich ein "zweites Standbein" aufzubauen, eine Schweizer Pension zusätzlich zu seiner österreichischen angestrebt hat. Die Vergünstigung sieht er demnach in der Anwendbarkeit der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften von zwei Staaten (Österreichs und der Schweiz) statt der Unterstellung aller Erwerbstätigkeiten unter die Rechtsvorschriften eines Staates (Österreichs). Allein in der - vom allgemeinen Grundsatz des Artikel 13, Absatz eins, VO 1408/71 abweichenden, nach dieser Verordnung nur ausnahmsweise vorgesehenen - Unterstellung unter die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften mehrerer Staaten kann aber keine Vergünstigung der sozialen Sicherheit erblickt werden, selbst wenn dies im Einzelfall und bezogen auf einen bestimmten Zeitraum - wobei die auf Grund der Kollisionsnorm anwendbaren Rechtsvorschriften grundsätzlich jederzeit und in jede Richtung wieder abgeändert werden können - etwa zu einer insgesamt geringeren Beitragslast für den Versicherten geführt haben sollte vergleiche , auch das Urteil des EuGH vom 12. Juni 1986 in der Rechtssache 302/84 - Ten Holder, Rz 22, wonach der im Urteil in der Rechtssache "Petroni" entwickelte Grundsatz, dass die Anwendung der VO 1408/71 nicht zum Verlust von Ansprüchen führen darf, die allein nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates erworben worden sind, nicht die Regeln für die Bestimmung der anwendbaren Rechtsvorschriften betrifft und daher nicht bewirken kann, dass der Betroffene entgegen Artikel 13, Absatz eins, VO 1408/71 nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten versichert ist).

Die in der Schweiz bereits erworbenen Versicherungszeiten sind im Übrigen, anders als die Beschwerde offenbar meint, nicht verloren gegangen, sondern begründen nach der VO 1408/71 (ebenso wie nach der seit dem 1. April 2012 grundsätzlich auch im Verhältnis zur Schweiz geltenden VO 883/2004) einen Teilpensionsanspruch in der Schweiz. Ebenso führen die zur österreichischen Pensionsversicherung geleisteten Beiträge zu einem weiteren Pensionsanspruch, für dessen Berechnung nach der VO 1408/71 und der VO 883/2004 auch die bisher erworbenen Schweizer Versicherungszeiten herangezogen werden. Die in der Schweiz bereits erworbenen Versicherungszeiten sind im Übrigen, anders als die Beschwerde offenbar meint, nicht verloren gegangen, sondern begründen nach der VO 1408/71 (ebenso wie nach der seit dem 1. April 2012 grundsätzlich auch im Verhältnis zur Schweiz geltenden VO 883 aus 2004,) einen Teilpensionsanspruch in der Schweiz. Ebenso führen die zur österreichischen Pensionsversicherung geleisteten Beiträge zu einem weiteren Pensionsanspruch, für dessen Berechnung nach der VO 1408/71 und der VO 883 aus 2004, auch die bisher erworbenen Schweizer Versicherungszeiten herangezogen werden.

Soweit der Erstbeschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof geltend gemacht hat, dass sein schweizerischer Dienstgeber zum einen nicht bereit gewesen sei, für ihn höhere Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen als für seine anderen Dienstnehmer, und zum anderen Subventionen verliere, sofern er keine AHV/IV-Versicherung für seine Dienstnehmer nachweise, weshalb dem Erstbeschwerdeführer die Beendigung des Dienstverhältnisses gedroht habe, läge darin kein aus der Anwendbarkeit der VO 1408/71 bzw. österreichischen Sozialversicherungsrechts folgender Verlust einer Vergünstigung, sondern allenfalls eine Benachteiligung, die geeignet ist, die Freizügigkeit der Arbeitnehmer zu behindern und daher im Weg einer - dem EU-Schweiz-Freizügigkeitsabkommen entsprechenden - nichtdiskriminierenden Anwendung der schweizerischen Rechtsvorschriften zu vermeiden wäre.

8. Es trifft auch nicht zu, dass im Beschwerdefall eine Pflichtversicherung für Zeiten festgestellt wurde, in denen der Erstbeschwerdeführer bereits in der Schweiz pflichtversichert gewesen ist. Vielmehr bestand auf Grund der Anwendbarkeit österreichischen Sozialversicherungsrechts im gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraum die - mit dem angefochtenen Bescheid festgestellte, aber unabhängig davon schon ex lege eingetretene - Pflichtversicherung nach dem ASVG. Das musste dem Erstbeschwerdeführer im Übrigen auch bewusst sein: Wie sich den Verwaltungsakten entnehmen lässt, wurde bereits am 2. Dezember 2002 eine Bescheinigung E 101 ausgestellt, wonach er in der Zeit vom 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2003 österreichischem Sozialversicherungsrecht unterlag. Auch das Schweizer Amt für AHV und IV hat den Erstbeschwerdeführer schon im Februar 2003 darauf aufmerksam gemacht, dass österreichisches Sozialversicherungsrecht zur Anwendung komme. Dass offenbar dennoch keine Anmeldung des Erstbeschwerdeführers durch die zweitbeschwerdeführende Partei bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse erfolgt ist, sondern weiterhin Beiträge in der Schweiz entrichtet wurden, steht dem Eintritt der Pflichtversicherung nach dem ASVG für den genannten Zeitraum nicht entgegen. (Die von der zweitbeschwerdeführenden Partei im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorgelegte Bescheinigung E 101, ausgestellt vom Schweizer Amt für AHV und IV am 24. Februar 2010 für den Zeitraum 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2005, wurde am 30. Juni 2010 mit dem von der belangten Behörde vorgelegten Formular E 001 wieder zurückgezogen. Weder diese Bescheinigung, noch deren Rücknahme, noch die vom Rechtsvertreter der beschwerdeführenden Parteien in der mündlichen Verhandlung geltend gemachte Rechtsansicht des Amtes für AHV und IV, dass die Rücknahme der Bescheinigung E 101 ungültig sei, sind aber im vorliegenden Verfahren entscheidungswesentlich, weil der Verwaltungsgerichtshof die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides auf Basis der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Erlassung - das war im Beschwerdefall der Tag der Zustellung des angefochtenen Bescheides am 18. Mai 2009 - zu beurteilen hat).

8. Es trifft auch nicht zu, dass im Beschwerdefall eine Pflichtversicherung für Zeiten festgestellt wurde, in denen der Erstbeschwerdeführer bereits in der Schweiz pflichtversichert gewesen ist. Vielmehr bestand auf Grund der Anwendbarkeit österreichischen Sozialversicherungsrechts im gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraum die - mit dem angefochtenen Bescheid festgestellte, aber unabhängig davon schon ex lege eingetretene - Pflichtversicherung nach dem ASVG. Das musste dem Erstbeschwerdeführer im Übrigen auch bewusst sein: Wie sich den Verwaltungsakten entnehmen lässt, wurde bereits am 2. Dezember 2002 eine Bescheinigung E 101 ausgestellt, wonach er in der Zeit vom 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2003 österreichischem Sozialversicherungsrecht unterlag. Auch das Schweizer Amt für AHV und römisch vier hat den Erstbeschwerdeführer schon im Februar 2003 darauf aufmerksam gemacht, dass österreichisches Sozialversicherungsrecht zur Anwendung komme. Dass offenbar dennoch keine Anmeldung des Erstbeschwerdeführers durch die zweitbeschwerdeführende Partei bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse erfolgt ist, sondern weiterhin Beiträge in der Schweiz entrichtet wurden, steht dem Eintritt der Pflichtversicherung nach dem ASVG für den genannten Zeitraum nicht entgegen. (Die von der zweitbeschwerdeführenden Partei im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorgelegte Bescheinigung E 101, ausgestellt vom Schweizer Amt für AHV und römisch vier am 24. Februar 2010 für den Zeitraum 1. Juni 2002 bis 31. Dezember 2005, wurde am 30. Juni 2010 mit dem von der belangten Behörde vorgelegten Formular E 001 wieder zurückgezogen. Weder diese Bescheinigung, noch deren Rücknahme, noch die vom Rechtsvertreter der beschwerdeführenden Parteien in der mündlichen Verhandlung geltend gemachte Rechtsansicht des Amtes für AHV und römisch vier, dass die Rücknahme der Bescheinigung E 101 ungültig sei, sind aber im vorliegenden Verfahren entscheidungswesentlich, weil der Verwaltungsgerichtshof die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides auf Basis der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Erlassung - das war im Beschwerdefall der Tag der Zustellung des angefochtenen Bescheides am 18. Mai 2009 - zu beurteilen hat).

9. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 9. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

10. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. 10. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 11. Juli 2012

Gerichtsentscheidung

EuGH 61984CJ0302 Ten Holder / Nieuwe Algemene VORAB

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2009080245.X00

Im RIS seit

15.08.2012

Zuletzt aktualisiert am

22.11.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at