

TE Vwgh Erkenntnis 1973/12/7 0855/73

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.12.1973

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

ASVG §229 Abs1 Z2;

ASVG §251 Abs4;

ASVG §76a;

GSVG 1938 §223;

1. ASVG § 229 heute
2. ASVG § 229 gültig ab 01.01.1987 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 609/1987
1. ASVG § 251 heute
2. ASVG § 251 gültig ab 01.01.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
3. ASVG § 251 gültig von 01.01.1990 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 642/1989
1. ASVG § 76a heute
2. ASVG § 76a gültig ab 01.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
3. ASVG § 76a gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
4. ASVG § 76a gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 288/2014
5. ASVG § 76a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 434/2013
6. ASVG § 76a gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 441/2012
7. ASVG § 76a gültig von 01.01.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 398/2011
8. ASVG § 76a gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 403/2010
9. ASVG § 76a gültig von 01.01.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 450/2009
10. ASVG § 76a gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 346/2008
11. ASVG § 76a gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 289/2008
12. ASVG § 76a gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 359/2007
13. ASVG § 76a gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 532/2006
14. ASVG § 76a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 446/2005
15. ASVG § 76a gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
16. ASVG § 76a gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 531/2004
17. ASVG § 76a gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
18. ASVG § 76a gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 611/2003

19. ASVG § 76a gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
20. ASVG § 76a gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 475/2001
21. ASVG § 76a gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
22. ASVG § 76a gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
23. ASVG § 76a gültig von 01.07.1993 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 335/1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Härtel und die Hofräte Dr. Schmelz, Dr. Raschauer, Mag. DDr. Heller und Dr. Iro als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Leberl, über die Beschwerde des SL in S, Australien, vertreten durch Dr. Karl Zerner, Rechtsanwalt in Wien II, Leopoldsgasse 52, gegen den Bescheid des Bundesministers für soziale Verwaltung vom 29. März 1973, Zl. 121.198/2-II/73 mitbeteiligte Partei: Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten in Wien V. Blechturmstraße 11), betreffend Weiterversicherung in der Pensionsversicherung der Angestellten, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Hofrat Dr. Härtel und die Hofräte Dr. Schmelz, Dr. Raschauer, Mag. DDr. Heller und Dr. Iro als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Leberl, über die Beschwerde des SL in S, Australien, vertreten durch Dr. Karl Zerner, Rechtsanwalt in Wien römisch zwei, Leopoldsgasse 52, gegen den Bescheid des Bundesministers für soziale Verwaltung vom 29. März 1973, Zl. 121.198/2-II/73 mitbeteiligte Partei: Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten in Wien römisch fünf. Blechturmstraße 11), betreffend Weiterversicherung in der Pensionsversicherung der Angestellten, zu Recht erkannt:

Spruch

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

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 2.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Eingabe an die mitbeteiligte Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 12. Juli 1971 stellte der im Jahre 1939 aus Gründen der Abstammung nach Australien ausgewanderte Beschwerdeführer unter Hinweis auf seine bis zum Jahre 1938 in Österreich zurückgelegten Versicherungszeiten den Antrag auf begünstigte Anrechnung gemäß §§ 500 ff ASVG und auf Bewilligung der freiwilligen Weiterversicherung ab dem frühesten möglichen Zeitpunkt. Auf Grund dieses Antrages hat die Pensionsversicherungsanstalt mit Bescheid vom 5. Oktober 1971 ausgesprochen, daß die Zeiten vom 13. März 1938 bis 31. März 1959 gemäß § 502 ASVG in der Fassung der 39. Novelle, BGBl. Nr. 67/1967 in der Pensionsversicherung der Angestellten wie folgt berücksichtigt würden: Mit Eingabe an die mitbeteiligte Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 12. Juli 1971 stellte der im Jahre 1939 aus Gründen der Abstammung nach Australien ausgewanderte Beschwerdeführer unter Hinweis auf seine bis zum Jahre 1938 in Österreich zurückgelegten Versicherungszeiten den Antrag auf begünstigte Anrechnung gemäß Paragraphen 500, ff ASVG und auf Bewilligung der freiwilligen Weiterversicherung ab dem frühesten möglichen Zeitpunkt. Auf Grund dieses Antrages hat die Pensionsversicherungsanstalt mit Bescheid vom 5. Oktober 1971 ausgesprochen, daß die Zeiten vom 13. März 1938 bis 31. März 1959 gemäß Paragraph 502, ASVG in der Fassung der 39. Novelle, Bundesgesetzblatt Nr. 67 aus 1967, in der Pensionsversicherung der Angestellten wie folgt berücksichtigt würden:

die Zeit vom 13. März 1938 bis 30. September 1939 gemäß § 502 Abs. 1 leg. cit. als Pflichtbeitragszeit mit der höchstzulässigen Beitragsgrundlage und die Zeit der Auswanderung nach Australien vom 1. Oktober 1939 bis 31. März 1959 gemäß § 502 Abs. 4 leg. cit. Die Anrechnung sämtlicher Zeiten erfolge beitragsfrei. Eine weiterreichende Begünstigung werde abgelehnt. die Zeit vom 13. März 1938 bis 30. September 1939 gemäß Paragraph 502, Absatz eins, leg. cit. als Pflichtbeitragszeit mit der höchstzulässigen Beitragsgrundlage und die Zeit der Auswanderung nach Australien vom 1. Oktober 1939 bis 31. März 1959 gemäß Paragraph 502, Absatz 4, leg. cit. Die Anrechnung sämtlicher Zeiten erfolge beitragsfrei. Eine weiterreichende Begünstigung werde abgelehnt.

In einer weiteren, als Bescheid zu wertenden Erledigung vom 15. Dezember 1971 hat die Pensionsversicherungsanstalt dem Antrag des Beschwerdeführers auf freiwillige Weiterversicherung gemäß § 17 ASVG in der Pensionsversicherung der Angestellten ab 1. August 1969 stattgegeben und gemäß § 76 a ASVG die Beitragsgrundlage ab diesem Zeitpunkt mit S 1.423,50 festgesetzt. In einer weiteren, als Bescheid zu wertenden Erledigung vom 15. Dezember 1971 hat die

Pensionsversicherungsanstalt dem Antrag des Beschwerdeführers auf freiwillige Weiterversicherung gemäß Paragraph 17, ASVG in der Pensionsversicherung der Angestellten ab 1. August 1969 stattgegeben und gemäß Paragraph 76, a ASVG die Beitragsgrundlage ab diesem Zeitpunkt mit S 1.423,50 festgesetzt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Einspruch, in dem er die Höhe der Beitragsgrundlage bekämpfte. Er führte dazu aus, daß er in der Zeit vom 15. Oktober 1931 bis 31. Oktober 1935 bei der Firma Ing. LF beschäftigt gewesen sei. In der Zeit vom 1. November 1935 bis 13. März 1938 sei er arbeitslos bzw. gelegentlich im Geschäft der Eltern mittätig gewesen. In der Zeit vom 1. Juli 1933 bis 31. Oktober 1933 seien Beiträge zur Pensionsversicherung und Krankenkasse gezahlt worden. Für die Zeit vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 habe der Arbeitgeber keine Beiträge zur Pensionsversicherung geleistet. Es sei daher nicht von den bis Oktober 1933 vorgemerkten Arbeitsverdiensten, sondern von den durchschnittlichen Arbeitsverdiensten gleichartig Beschäftigter auszugehen. Gemäß § 243 Abs. 1 Z. 3 lit. b ASVG sei als durchschnittlicher Arbeitsverdienst männlicher Angestellter ein Betrag, von RM 250,-- = S 250,-- heranzuziehen. Dieser Betrag sei mit dem im Jahre 1969 gültigen Aufwertungsfaktor von 17,794 aufzuwerten, sodaß als Beitragsgrundlage ein Betrag von S 4.448,50 heranzuziehen wäre. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Einspruch, in dem er die Höhe der Beitragsgrundlage bekämpfte. Er führte dazu aus, daß er in der Zeit vom 15. Oktober 1931 bis 31. Oktober 1935 bei der Firma Ing. LF beschäftigt gewesen sei. In der Zeit vom 1. November 1935 bis 13. März 1938 sei er arbeitslos bzw. gelegentlich im Geschäft der Eltern mittätig gewesen. In der Zeit vom 1. Juli 1933 bis 31. Oktober 1933 seien Beiträge zur Pensionsversicherung und Krankenkasse gezahlt worden. Für die Zeit vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 habe der Arbeitgeber keine Beiträge zur Pensionsversicherung geleistet. Es sei daher nicht von den bis Oktober 1933 vorgemerkten Arbeitsverdiensten, sondern von den durchschnittlichen Arbeitsverdiensten gleichartig Beschäftigter auszugehen. Gemäß Paragraph 243, Absatz eins, Ziffer 3, Litera b, ASVG sei als durchschnittlicher Arbeitsverdienst männlicher Angestellter ein Betrag, von RM 250,-- = S 250,-- heranzuziehen. Dieser Betrag sei mit dem im Jahre 1969 gültigen Aufwertungsfaktor von 17,794 aufzuwerten, sodaß als Beitragsgrundlage ein Betrag von S 4.448,50 heranzuziehen wäre.

Mit Bescheid vom 20. Dezember 1972 hat der Landeshauptmann von Wien den Einspruch des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 als unbegründet abgewiesen und festgestellt, daß die Entscheidung der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 15. Dezember 1971 zu Recht erfolgt sei. In der Begründung dieses Bescheides wurde nach Schilderung des Verfahrensablaufes und der für die Entscheidung maßgeblichen Gesetzesbestimmungen ausgeführt, im vorliegenden Fall sei aus einem Zeugnis der Firma LF, welches sich in Fotokopie im Akt der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten finde, ersichtlich, daß der Beschwerdeführer vom 15. Oktober 1931 bis 31. Oktober 1935 als Volontär und später als technischer Beamter tätig geworden sei. In dieser Stellung sei er nachgewiesenermaßen bis 31. Oktober 1933 zur Kranken- und Pensionsversicherung gemeldet gewesen, wobei der Arbeitsverdienst für August bis Oktober 1933 S 120,-- alt betragen habe. Am 31. Oktober 1933 sei laut Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse eine Abmeldung des Beschwerdeführers von der damaligen Sozialversicherung erfolgt und schienen in der Folgezeit keine Neumeldungen des Beschwerdeführers mehr auf. Aus dieser Vorgangsweise ergebe sich schlüssig, daß sich das betriebliche Erscheinungsbild des Beschwerdeführers bei seiner ehemaligen Dienstgeberfirma LF mit 31. Oktober 1933 entscheidend geändert haben müsse. Sei er bis zu diesem Tage mit an Sicherheit gemahnender Wahrscheinlichkeit - nähere Unterlagen aus dieser Zeit seien bei der Wiener Gebietskrankenkasse nicht mehr vorhanden - in untergeordneter Stellung als wirklicher Angestellter in Einschulung begriffen gewesen, so dürfte sich der Beschwerdeführer nach dem 31. Oktober 1933 als selbständiger freier Mitarbeiter für die Firma F betätigt haben, was eine Lösung seines Angestelltenverhältnisses verbunden mit einer Umstellung seiner innerbetrieblichen Mitarbeit mit sich gebracht habe. Dadurch, daß der Beschwerdeführer nach dem 31. Oktober 1933 selbständig und bestenfalls nur im Rahmen einzelner Konstruktionsaufträge, sozusagen auf Grund von Werkverträgen, für die Firma LF gearbeitet habe, sei jedoch die Angestelltenversicherungspflicht weggefallen und sei von der Firma sodann auch die Abmeldung für den Beschwerdeführer erstattet worden. Infolge der Art der Tätigkeit des Beschwerdeführers, der als Diplomingenieur im Rahmen einer Konsulententätigkeit höhere Verdienste als jene eines unselbständigen Angestellten erzielt haben dürfte, hätte es nicht zur Wiederbegründung eines Angestelltenverhältnisses kommen können. Dadurch sei auch die Möglichkeit der Erwerbung von Ersatzzeiten nach § 229 Abs. 1 Z. 2 ASVG ausgeschlossen, wenn sich auch an der prinzipiellen Mitarbeit in der Firma F für den Beschwerdeführer auch bis 31. Oktober 1935 nichts geändert haben dürfte. Lediglich das gebundene Moment der Unselbständigkeit sei durch eine selbständige Betätigung, wenn auch für die gleiche Firma ersetzt worden, die jedoch keineswegs eine Grundlage für den Erwerb von Ersatzzeiten nach § 229 Abs. 1 Z. 2 ASVG zu bilden vermöge.

Zusammenfassend ergebe sich sohin, daß der Beschwerdeführer seine Tätigkeit als technischer Beamter bis zum 31. Oktober 1933 im Rahmen eines echten Angestelltenverhältnisses zur Firma LF und in der Folgezeit als selbständiger Konstrukteur und Berater für die genannte Firma ausgeübt habe. Das vorgelegte Zeugnis der Firma F gebe über die näheren Umstände der Tätigkeit des Beschwerdeführers bis zum 31. Oktober 1935 keinerlei Auskunft und könne der Erklärung des Beschwerdeführers in dieser Richtung wegen des allgemein gehaltenen Wortlautes keine streitentscheidende Bedeutung zukommen. Da eine selbständige Tätigkeit als Konsulent und Konstrukteur eine Versicherungspflicht zur ehemaligen österreichischen Angestelltenversicherung unter keinen Umständen begründen habe können, seien auch keine Ersatzzeiten nach § 229 Abs. 1 Z. 2 ASVG zum Entstehen gekommen. Im weiteren ergebe sich wiederum, daß die Zeit nach dem 31. Oktober 1933 für die Bemessung der Beitragsgrundlage zur freiwilligen Weiterversicherung keine Bedeutung haben könne, schon deswegen, weil im § 224 ASVG als Versicherungszeiten nur echte Beitragszeiten oder anerkannte Ersatzzeiten genannt seien. Nach den obigen Darlegungen habe der Beschwerdeführer jedoch nur für den Zeitraum bis 31. Oktober 1933 Beitragszeiten, im Anschluß daran jedoch keinerlei Ersatzzeiten nachgewiesen. Zu Recht habe daher die Anstalt auf die Monate August bis Oktober 1933 als tatsächliche Versicherungsmonate zurückgegriffen und der Beitragsgrundlage zur Weiterversicherung unterstellt. Es sei letzthin noch darauf zu verweisen, daß der Beschwerdeführer im Laufe des Verfahrens drei verschiedene Angaben über sein letztes Einkommen im Jahre 1935 gemacht habe, welcher Umstand nicht zu deren Glaubwürdigkeit beitragen könne. Rechnungsmäßig seien die Beitragsgrundlagen nicht bestritten worden, weswegen sich ein Eingehen darauf erübrigt habe. Mit Bescheid vom 20. Dezember 1972 hat der Landeshauptmann von Wien den Einspruch des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950 als unbegründet abgewiesen und festgestellt, daß die Entscheidung der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten vom 15. Dezember 1971 zu Recht erfolgt sei. In der Begründung dieses Bescheides wurde nach Schilderung des Verfahrensablaufes und der für die Entscheidung maßgeblichen Gesetzesbestimmungen ausgeführt, im vorliegenden Fall sei aus einem Zeugnis der Firma LF, welches sich in Fotokopie im Akt der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten finde, ersichtlich, daß der Beschwerdeführer vom 15. Oktober 1931 bis 31. Oktober 1935 als Volontär und später als technischer Beamter tätig geworden sei. In dieser Stellung sei er nachgewiesenermaßen bis 31. Oktober 1933 zur Kranken- und Pensionsversicherung gemeldet gewesen, wobei der Arbeitsverdienst für August bis Oktober 1933 S 120,-- alt betragen habe. Am 31. Oktober 1933 sei laut Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse eine Abmeldung des Beschwerdeführers von der damaligen Sozialversicherung erfolgt und schienen in der Folgezeit keine Neumeldungen des Beschwerdeführers mehr auf. Aus dieser Vorgangsweise ergebe sich schlüssig, daß sich das betriebliche Erscheinungsbild des Beschwerdeführers bei seiner ehemaligen Dienstgeberfirma LF mit 31. Oktober 1933 entscheidend geändert haben müsse. Sei er bis zu diesem Tage mit an Sicherheit gemahnender Wahrscheinlichkeit - nähere Unterlagen aus dieser Zeit seien bei der Wiener Gebietskrankenkasse nicht mehr vorhanden - in untergeordneter Stellung als wirklicher Angestellter in Einschulung begriffen gewesen, so dürfte sich der Beschwerdeführer nach dem 31. Oktober 1933 als selbständiger freier Mitarbeiter für die Firma F betätigt haben, was eine Lösung seines Angestelltenverhältnisses verbunden mit einer Umstellung seiner innerbetrieblichen Mitarbeit mit sich gebracht habe. Dadurch, daß der Beschwerdeführer nach dem 31. Oktober 1933 selbständig und bestenfalls nur im Rahmen einzelner Konstruktionsaufträge, sozusagen auf Grund von Werkverträgen, für die Firma LF gearbeitet habe, sei jedoch die Angestelltenversicherungspflicht weggefallen und sei von der Firma sodann auch die Abmeldung für den Beschwerdeführer erstattet worden. Infolge der Art der Tätigkeit des Beschwerdeführers, der als Diplomingenieur im Rahmen einer Konsulententätigkeit höhere Verdienste als jene eines unselbständigen Angestellten erzielt haben dürfte, hätte es nicht zur Wiederbegründung eines Angestelltenverhältnisses kommen können. Dadurch sei auch die Möglichkeit der Erwerbung von Ersatzzeiten nach Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG ausgeschlossen, wenn sich auch an der prinzipiellen Mitarbeit in der Firma F für den Beschwerdeführer auch bis 31. Oktober 1935 nichts geändert haben dürfte. Lediglich das gebundene Moment der Unselbständigkeit sei durch eine selbständige Betätigung, wenn auch für die gleiche Firma ersetzt worden, die jedoch keineswegs eine Grundlage für den Erwerb von Ersatzzeiten nach Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG zu bilden vermöge. Zusammenfassend ergebe sich sohin, daß der Beschwerdeführer seine Tätigkeit als technischer Beamter bis zum 31. Oktober 1933 im Rahmen eines echten Angestelltenverhältnisses zur Firma LF und in der Folgezeit als selbständiger Konstrukteur und Berater für die genannte Firma ausgeübt habe. Das vorgelegte Zeugnis der Firma F gebe über die näheren Umstände der Tätigkeit des Beschwerdeführers bis zum 31. Oktober 1935 keinerlei Auskunft und könne der Erklärung des Beschwerdeführers in dieser Richtung wegen des allgemein gehaltenen Wortlautes keine

streitentscheidende Bedeutung zukommen. Da eine selbständige Tätigkeit als Konsulent und Konstrukteur eine Versicherungspflicht zur ehemaligen österreichischen Angestelltenversicherung unter keinen Umständen begründen habe können, seien auch keine Ersatzzeiten nach Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG zum Entstehen gekommen. Im weiteren ergebe sich wiederum, daß die Zeit nach dem 31. Oktober 1933 für die Bemessung der Beitragsgrundlage zur freiwilligen Weiterversicherung keine Bedeutung haben könne, schon deswegen, weil im Paragraph 224, ASVG als Versicherungszeiten nur echte Beitragszeiten oder anerkannte Ersatzzeiten genannt seien. Nach den obigen Darlegungen habe der Beschwerdeführer jedoch nur für den Zeitraum bis 31. Oktober 1933 Beitragszeiten, im Anschluß daran jedoch keinerlei Ersatzzeiten nachgewiesen. Zu Recht habe daher die Anstalt auf die Monate August bis Oktober 1933 als tatsächliche Versicherungsmonate zurückgegriffen und der Beitragsgrundlage zur Weiterversicherung unterstellt. Es sei letzthin noch darauf zu verweisen, daß der Beschwerdeführer im Laufe des Verfahrens drei verschiedene Angaben über sein letztes Einkommen im Jahre 1935 gemacht habe, welcher Umstand nicht zu deren Glaubwürdigkeit beitragen könne. Rechnungsmäßig seien die Beitragsgrundlagen nicht bestritten worden, weswegen sich ein Eingehen darauf erübrigt habe.

Gegen den Einspruchsbescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er einwendete, die Ausführungen hinsichtlich der Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers wegen seiner verschiedenen Angaben bezüglich der Höhe des Gehaltes im Jahre 1935 gingen an dem entscheidenden Problem deswegen vorbei, weil es nicht auf das Gehalt des Beschwerdeführers ankomme, sondern auf das durchschnittliche Einkommen eines gleichartig Beschäftigten. In der Begründung des bekämpften Bescheides würden Vermutungen ausgesprochen, warum die Abmeldung bei der Wiener Gebietskrankenkasse am 31. Oktober 1935 erfolgt sei. Auf diese Vermutungen gestützt werde dann ausgeführt, daß wahrscheinlich der Beschwerdeführer nicht mehr in einem Dienstverhältnis zur Firma F gestanden sei, sondern eine Tätigkeit als Konsulent ausgeübt habe. Die Einspruchsbehörde habe sich in der Begründung jedoch nicht mit dem Wortlaut des in beglaubigter Fotokopie vorgelegten Zeugnisse der Firma Ing. LF vom 31. Oktober 1935 auseinandergesetzt. Mit diesem Zeugnis werde bestätigt, daß der Beschwerdeführer als Beamter tätig gewesen sei - vor 1938 die häufige Bezeichnung für einen Angestellten - und wegen Arbeitsmangels seinen Posten verlasse. Das Zeugnis stamme aus dem Jahre 1935, und es sei unerfindlich, warum die Behörde versuche, dem Zeugnis einen anderen Sinn beizulegen, als dies aus dem eindeutigen Wortlaut des Zeugnisses zu entnehmen sei. Es müsse als amtsbekannt angesehen werden, daß vor dem 1. Jänner 1939 sowohl Angestellte als auch Arbeiter sehr häufig von den Dienstgebern von der Sozialversicherung abgemeldet bzw. zur Sozialversicherung nicht gemeldet worden seien, damit sich die Dienstgeber diese Beiträge ersparen. Aus der Tatsache der Abmeldung von der Sozialversicherung allein könne ein Schluß über die Art bzw. Versicherungspflicht der Tätigkeit, noch nicht gezogen werden. Wenn die Behörde in dem bekämpften Bescheid jedoch die Meinung vertrete, daß das vorgelegte Zeugnis die Tätigkeit des Beschwerdeführers unrichtig wiedergebe, dann hätte sie begründen müssen, warum dieses Zeugnis unrichtig sei und dessen Inhalt kein Glauben geschenkt werden könne. Die Begründung des bekämpften Bescheides sei diesbezüglich un schlüssig.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 29. März 1973 gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 in Verbindung mit § 76 a Abs. 1 ASVG keine Folge und bestätigte den Bescheid des Landeshauptmannes aus seinen zutreffenden Gründen. Dem Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers wurde entgegengehalten, daß der Bestätigung der Firma F vom 31. Oktober 1935 nicht zu entnehmen sei, ob der Beschwerdeführer während der ganzen Zeit als Angestellter oder aber zum Beispiel als freier Mitarbeiter, der nur mit der Ausarbeitung einzelner Objekte befaßt war, beschäftigt gewesen sei. Die Worte "technischer Beamter" würden für eine Beurteilung nicht ausreichen, ob der Beschwerdeführer im Rahmen eines dem Angestelltengesetz unterliegenden Beschäftigungsverhältnisses tätig gewesen sei. Der eidesstattigen Erklärung des Beschwerdeführers vom 16. März 1972, daß er als Angestellter bis 1935 gearbeitet habe, komme im Hinblick auf sein offenkundiges Interesse an einer Entscheidung in seinem Sinne keine wesentliche Bedeutung zu. Maßgebend erachte jedoch auch die belangte Behörde die Tatsache, daß die Firma den Beschwerdeführer mit 31. Oktober 1933 bei der zuständigen Krankenkasse abgemeldet habe. Es müsse daher wohl als wahrscheinlich und als eher den Tatsachen entsprechend angenommen werden, daß das ursprünglich versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis mit 1. November 1933 eine wesentliche Änderung erfahren habe. Es spreche nichts für die Richtigkeit der Behauptung des Beschwerdeführers, die Firma habe die Versicherungsabmeldung bloß deshalb vorgenommen, um sich die Versicherungsbeiträge zu ersparen. Eine derartige Vermutung erscheine der Berufsbehörde umso weniger gerechtfertigt, als die Firma - wie eine Anfrage beim Versicherungsträger ergeben habe - niemals Anstände betreffend

An- und Abmeldung der Dienstnehmer gehabt habe. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 29. März 1973 gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950 in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz eins, ASVG keine Folge und bestätigte den Bescheid des Landeshauptmannes aus seinen zutreffenden Gründen. Dem Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers wurde entgegengehalten, daß der Bestätigung der Firma F vom 31. Oktober 1935 nicht zu entnehmen sei, ob der Beschwerdeführer während der ganzen Zeit als Angestellter oder aber zum Beispiel als freier Mitarbeiter, der nur mit der Ausarbeitung einzelner Objekte befaßt war, beschäftigt gewesen sei. Die Worte "technischer Beamter" würden für eine Beurteilung nicht ausreichen, ob der Beschwerdeführer im Rahmen eines dem Angestelltengesetz unterliegenden Beschäftigungsverhältnisses tätig gewesen sei. Der eidesstattlichen Erklärung des Beschwerdeführers vom 16. März 1972, daß er als Angestellter bis 1935 gearbeitet habe, komme im Hinblick auf sein offenkundiges Interesse an einer Entscheidung in seinem Sinne keine wesentliche Bedeutung zu. Maßgebend erachte jedoch auch die belangte Behörde die Tatsache, daß die Firma den Beschwerdeführer mit 31. Oktober 1933 bei der zuständigen Krankenkasse abgemeldet habe. Es müsse daher wohl als wahrscheinlich und als eher den Tatsachen entsprechend angenommen werden, daß das ursprünglich versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis mit 1. November 1933 eine wesentliche Änderung erfahren habe. Es spreche nichts für die Richtigkeit der Behauptung des Beschwerdeführers, die Firma habe die Versicherungsabmeldung bloß deshalb vorgenommen, um sich die Versicherungsbeiträge zu ersparen. Eine derartige Vermutung erscheine der Berufsbehörde umso weniger gerechtfertigt, als die Firma - wie eine Anfrage beim Versicherungsträger ergeben habe - niemals Anstände betreffend An- und Abmeldung der Dienstnehmer gehabt habe.

Gegen diese Berufungsentscheidung richtet sich die vorliegende wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Nach den Beschwerdeausführungen hänge die strittige Frage, ob die Zeiten vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 Ersatzzeiten nach § 229 Abs. 1 Z. 2 ASVG seien, davon ab, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers den Bestimmungen des § 223 Abs. 1 GSVG 1938 unterstellt werden könne. Die belangte Behörde habe das Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers nur dahin geprüft, ob es dem Angestelltengesetz unterlegen sei und sich mit dem übrigen Inhalt des § 223 GSVG 1938 nicht auseinandergesetzt. Sie habe zu den maßgeblichen Kriterien einer versicherungspflichtigen Tätigkeit keinerlei Feststellungen getroffen und auch nicht ausgeführt, warum im konkreten Fall ein Vorliegen dieser Kriterien verneint werden müßte. Sie habe sich damit begnügt, die rein spekulativen Erwägungen aus dem Bescheid des Landeshauptmannes zu übernehmen und habe "als einzige Ergänzung" bei der Krankenkasse angefragt, ob Anstände der Firma F im Zusammenhang mit der Anmeldung bei der Sozialversicherung bekannt seien. Die belangte Behörde habe es auch unterlassen, dem Beschwerdeführer das Ergebnis ihrer Anfrage bei der Krankenkasse bekanntzugeben. Diese Bekanntgabe hätte sowohl zu einer Erörterung und Ergänzung der Krankenkassenauskunft als auch zu einer Erörterung der sonstigen Beweismittel geführt. Wenn die belangte Behörde dem an sich unbedenklichen Dienstzeugnis keinen Glauben geschenkt habe, dann hätte sie im Rahmen der Verpflichtung zur amtswegigen Feststellung des Sachverhaltes weitere Fragen an die im Verfahren vorkommenden Personen stellen müssen. Der Sachverhalt sei demnach in entscheidenden Punkten ergänzungsbedürftig geblieben. Die ordnungsgemäße Feststellung des Sachverhaltes hätte zu dem Ergebnis geführt, daß das Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers jene tatsächlichen Merkmale aufgewiesen habe, die eine Unterstellung unter die Versicherungspflicht rechtfertigten. Gegen diese Berufungsentscheidung richtet sich die vorliegende wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Nach den Beschwerdeausführungen hänge die strittige Frage, ob die Zeiten vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 Ersatzzeiten nach Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG seien, davon ab, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers den Bestimmungen des Paragraph 223, Absatz eins, GSVG 1938 unterstellt werden könne. Die belangte Behörde habe das Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers nur dahin geprüft, ob es dem Angestelltengesetz unterlegen sei und sich mit dem übrigen Inhalt des Paragraph 223, GSVG 1938 nicht auseinandergesetzt. Sie habe zu den maßgeblichen Kriterien einer versicherungspflichtigen Tätigkeit keinerlei Feststellungen getroffen und auch nicht ausgeführt, warum im konkreten Fall ein Vorliegen dieser Kriterien verneint werden müßte. Sie habe sich damit begnügt, die rein spekulativen Erwägungen aus dem Bescheid des Landeshauptmannes zu übernehmen und habe "als einzige Ergänzung" bei der Krankenkasse angefragt, ob Anstände der Firma F im Zusammenhang mit der Anmeldung bei der Sozialversicherung bekannt seien. Die belangte Behörde habe es auch unterlassen, dem Beschwerdeführer das Ergebnis ihrer Anfrage bei der Krankenkasse bekanntzugeben.

Diese Bekanntgabe hätte sowohl zu einer Erörterung und Ergänzung der Krankenkassenauskunft als auch zu einer Erörterung der sonstigen Beweismittel geführt. Wenn die belangte Behörde dem an sich unbedenklichen Dienstzeugnis keinen Glauben geschenkt habe, dann hätte sie im Rahmen der Verpflichtung zur amtswegigen Feststellung des Sachverhaltes weitere Fragen an die im Verfahren vorkommenden Personen stellen müssen. Der Sachverhalt sei demnach in entscheidenden Punkten ergänzungsbedürftig geblieben. Die ordnungsgemäße Feststellung des Sachverhaltes hätte zu dem Ergebnis geführt, daß das Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers jene tatsächlichen Merkmale aufgewiesen habe, die eine Unterstellung unter die Versicherungspflicht rechtfertigten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

Laut der im Akt der Pensionsversicherungsanstalt befindlichen Fotokopie des Zeugnisses der Firma Ing. LF, des ehemaligen Dienstgebers des Beschwerdeführers, vom 31. Oktober 1935 war der Beschwerdeführer vom 15. Oktober 1931 bis 31. März 1932 als Volontär und vom 1. April 1932 bis 31. Oktober 1935 als "technischer Beamter" bei dieser Firma tätig. Mit dem durch den angefochtenen Bescheid bestätigten Bescheid vom 20. Dezember 1972 hat jedoch der Landeshauptmann bei der Festsetzung der Beitragsgrundlage des Beschwerdeführers für die freiwillige Weiterversicherung in der Pensionsversicherung der Angestellten gemäß § 251 Abs. 4 ASVG nur die vor dem 31. Oktober 1933 gelegenen drei Versicherungsmonate berücksichtigt, weil an diesem Tage laut Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse eine Abmeldung des Beschwerdeführers bei der damals zuständigen Krankenkasse erfolgt sei. Nach dem 31. Oktober 1933 habe der Beschwerdeführer selbständig und bestenfalls nur im Rahmen einzelner Konstruktionsaufträge, sozusagen auf Grund von Werkverträgen, für die Firma F gearbeitet, weshalb die Angestelltenversicherungspflicht weggefallen sei. Demgegenüber hat aber der Beschwerdeführer bereits in einer Berufung gegen den Einspruchsbescheid vorgebracht, daß in der Begründung dieses Bescheides lediglich Vermutungen ausgesprochen würden, warum die Abmeldung des Beschwerdeführers bei der damals zuständigen Krankenkasse am 31. Oktober 1933 erfolgt und der Genannte seither nicht mehr in einem Dienstverhältnis zur Firma F gestanden sei; die Einspruchsbehörde habe sich in der Begründung jedoch nicht mit dem Wortlaut des Zeugnisses der Firma Ing. LF vom 31. Oktober 1935 auseinandergesetzt. Laut der im Akt der Pensionsversicherungsanstalt befindlichen Fotokopie des Zeugnisses der Firma Ing. LF, des ehemaligen Dienstgebers des Beschwerdeführers, vom 31. Oktober 1935 war der Beschwerdeführer vom 15. Oktober 1931 bis 31. März 1932 als Volontär und vom 1. April 1932 bis 31. Oktober 1935 als "technischer Beamter" bei dieser Firma tätig. Mit dem durch den angefochtenen Bescheid bestätigten Bescheid vom 20. Dezember 1972 hat jedoch der Landeshauptmann bei der Festsetzung der Beitragsgrundlage des Beschwerdeführers für die freiwillige Weiterversicherung in der Pensionsversicherung der Angestellten gemäß Paragraph 251, Absatz 4, ASVG nur die vor dem 31. Oktober 1933 gelegenen drei Versicherungsmonate berücksichtigt, weil an diesem Tage laut Auskunft der Wiener Gebietskrankenkasse eine Abmeldung des Beschwerdeführers bei der damals zuständigen Krankenkasse erfolgt sei. Nach dem 31. Oktober 1933 habe der Beschwerdeführer selbständig und bestenfalls nur im Rahmen einzelner Konstruktionsaufträge, sozusagen auf Grund von Werkverträgen, für die Firma F gearbeitet, weshalb die Angestelltenversicherungspflicht weggefallen sei. Demgegenüber hat aber der Beschwerdeführer bereits in einer Berufung gegen den Einspruchsbescheid vorgebracht, daß in der Begründung dieses Bescheides lediglich Vermutungen ausgesprochen würden, warum die Abmeldung des Beschwerdeführers bei der damals zuständigen Krankenkasse am 31. Oktober 1933 erfolgt und der Genannte seither nicht mehr in einem Dienstverhältnis zur Firma F gestanden sei; die Einspruchsbehörde habe sich in der Begründung jedoch nicht mit dem Wortlaut des Zeugnisses der Firma Ing. LF vom 31. Oktober 1935 auseinandergesetzt.

Trotz dieser Einwendung hat die belangte Behörde auch im Berufungsverfahren keine weiteren Ermittlungen über die Art der vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 ausgeübten beruflichen Tätigkeit durchgeführt und sich lediglich mit einer Auskunft der Gebietskrankenkasse begnügt, wonach der seinerzeitige Dienstgeber des Beschwerdeführers niemals Anstände betreffend An- und Abmeldung der Dienstnehmer gehabt habe. Dadurch aber, daß in dem von der belangten Behörde bestätigten Bescheid des Landeshauptmannes hinsichtlich der Art der vom Beschwerdeführer im strittigen Zeitraum ausgeübten Tätigkeit lediglich von Vermutungen ausgegangen wird und auch im Berufungsverfahren nähere Ermittlungen darüber unterlassen worden sind, beruht der angefochtene Bescheid auf einer unvollständigen Sachverhaltsermittlung. Die belangte Behörde darf sich bei ihrer Beweiswürdigung nur auf einen hinreichend ermittelten Sachverhalt stützen und nicht nur als wahrscheinlich angenommene Tatsachen ihrer Entscheidung zugrunde legen. Abgesehen davon hat sich die belangte Behörde auch in

ungenügender Weise mit dem vom Beschwerdeführer beigebrachten Dienstzeugnis auseinandergesetzt. Die Tatsache jedenfalls, daß der Beschwerdeführer mit 31. Oktober 1933 bei der zuständigen Krankenkasse abgemeldet wurde, schließt nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes für sich allein noch nicht aus, daß der Beschwerdeführer auch in der Zeit bis zum 31. Oktober 1935 eine Beschäftigung als Angestellter im Sinne der Bestimmung des § 223 GSVG 1938 ausgeübt haben könnte, während der nach dem Stande der Vorschriften vom 31. Dezember 1938 die Pflichtversicherung in der Angestellten(Pensions)versicherung begründet wurde. Zutreffendenfalls wäre die Zeit einer solchen Beschäftigung als Ersatzzeit gemäß § 229 Abs. 1 Z. 2 ASVG zu werten und im Sinne des § 251 Abs. 4 ASVG bei der Festsetzung der Beitragsgrundlage für die freiwillige Weiterversicherung des Beschwerdeführers zu berücksichtigen. Trotz dieser Einwendung hat die belangte Behörde auch im Berufungsverfahren keine weiteren Ermittlungen über die Art der vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. November 1933 bis 31. Oktober 1935 ausgeübten beruflichen Tätigkeit durchgeführt und sich lediglich mit einer Auskunft der Gebietskrankenkasse begnügt, wonach der seinerzeitige Dienstgeber des Beschwerdeführers niemals Anstände betreffend An- und Abmeldung der Dienstnehmer gehabt habe. Dadurch aber, daß in dem von der belangten Behörde bestätigten Bescheid des Landeshauptmannes hinsichtlich der Art der vom Beschwerdeführer im strittigen Zeitraum ausgeübten Tätigkeit lediglich von Vermutungen ausgegangen wird und auch im Berufungsverfahren nähere Ermittlungen darüber unterlassen worden sind, beruht der angefochtene Bescheid auf einer unvollständigen Sachverhaltsermittlung. Die belangte Behörde darf sich bei ihrer Beweismwürdigung nur auf einen hinreichend ermittelten Sachverhalt stützen und nicht nur als wahrscheinlich angenommene Tatsachen ihrer Entscheidung zugrunde legen. Abgesehen davon hat sich die belangte Behörde auch in ungenügender Weise mit dem vom Beschwerdeführer beigebrachten Dienstzeugnis auseinandergesetzt. Die Tatsache jedenfalls, daß der Beschwerdeführer mit 31. Oktober 1933 bei der zuständigen Krankenkasse abgemeldet wurde, schließt nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes für sich allein noch nicht aus, daß der Beschwerdeführer auch in der Zeit bis zum 31. Oktober 1935 eine Beschäftigung als Angestellter im Sinne der Bestimmung des Paragraph 223, GSVG 1938 ausgeübt haben könnte, während der nach dem Stande der Vorschriften vom 31. Dezember 1938 die Pflichtversicherung in der Angestellten(Pensions)versicherung begründet wurde. Zutreffendenfalls wäre die Zeit einer solchen Beschäftigung als Ersatzzeit gemäß Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG zu werten und im Sinne des Paragraph 251, Absatz 4, ASVG bei der Festsetzung der Beitragsgrundlage für die freiwillige Weiterversicherung des Beschwerdeführers zu berücksichtigen.

Da sohin einerseits die Ermittlung des Sachverhaltes in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben ist und andererseits Verfahrensvorschriften außer acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 2 und 3 VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Da sohin einerseits die Ermittlung des Sachverhaltes in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben ist und andererseits Verfahrensvorschriften außer acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera c, Ziffer 2 und 3 VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 14. November 1972, BGBl. Nr. 427. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Bestimmungen der Paragraphen 47, ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 14. November 1972, Bundesgesetzblatt Nr. 427.

Von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte im Hinblick auf die Bestimmung des § 39 Abs. 2 lit. c VwGG 1965 abgesehen werden. Wien, am 7. Dezember 1973 Von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte im Hinblick auf die Bestimmung des Paragraph 39, Absatz 2, Litera c, VwGG 1965 abgesehen werden. Wien, am 7. Dezember 1973

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1973:1973000855.X00

Im RIS seit

17.11.2016

Zuletzt aktualisiert am

21.11.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at