

TE Bvwg Erkenntnis 2017/10/9 W228 2101278-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.10.2017

Entscheidungsdatum

09.10.2017

Norm

ASVG §410

B-VG Art.130 Abs1 Z3

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs7

1. ASVG § 410 heute
2. ASVG § 410 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
3. ASVG § 410 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
4. ASVG § 410 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
5. ASVG § 410 gültig von 01.01.1973 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 31/1973
1. B-VG Art. 130 heute
2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W228 2101278-1/29E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Harald WÖGERBAUER als Einzelrichter über den nunmehr als Säumnisbeschwerde zu wertenden Devolutionsantrag der XXXX OHG, vertreten durch XXXX KG Steuerberatung, gegen die Wiener Gebietskrankenkasse wegen Verletzung der Entscheidungspflicht zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Harald WÖGERBAUER als Einzelrichter über den nunmehr als Säumnisbeschwerde zu wertenden Devolutionsantrag der römisch 40 OHG, vertreten durch römisch 40 KG Steuerberatung, gegen die Wiener Gebietskrankenkasse wegen Verletzung der Entscheidungspflicht zu Recht erkannt:

A)

Die Wiener Gebietskrankenkasse ist verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen. Die Wiener Gebietskrankenkasse ist verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

1. Verfahrensgang und Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 16.10.2006 beantragte die XXXX OHG den Übergang der Entscheidungspflicht an den Landeshauptmann von Wien hinsichtlich ihrer an die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden: WGKK) gerichteten Anträge vom 30.10.2005 und 11.01.2006 auf Erlassung eines Bescheides gemäß § 410 Abs. 1 Z 7 ASVG betreffend die Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen für den Zeitraum 01.01.2000 bis 31.10.2004, welche die WGKK infolge der am 23.08.2005 durchgeführten GPLA-Prüfung festgestellt hatte. Mit Schreiben vom 16.10.2006 beantragte die römisch 40 OHG den Übergang der Entscheidungspflicht an den Landeshauptmann von Wien hinsichtlich ihrer an die Wiener Gebietskrankenkasse (im Folgenden: WGKK) gerichteten Anträge vom 30.10.2005 und 11.01.2006 auf Erlassung eines Bescheides gemäß Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer 7, ASVG betreffend die Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen für den Zeitraum 01.01.2000 bis 31.10.2004, welche die WGKK infolge der am 23.08.2005 durchgeführten GPLA-Prüfung festgestellt hatte.

Mit Bescheid vom 02.10.2008, Zl. XXXX, hat der Landeshauptmann von Wien als im Devolutionsweg zuständige Behörde festgestellt, dass die XXXX OHG verpflichtet ist, für die in der Anlage dieses Bescheides genannten Dienstnehmer für die darin genannten Zeiten Beiträge, Sonderbeiträge und Umlagen in Gesamthöhe von € 5.573,39 an die WGKK zu entrichten. Mit Bescheid vom 02.10.2008, Zl. römisch 40, hat der Landeshauptmann von Wien als im

Devolutionsweg zuständige Behörde festgestellt, dass die römisch 40 OHG verpflichtet ist, für die in der Anlage dieses Bescheides genannten Dienstnehmer für die darin genannten Zeiten Beiträge, Sonderbeiträge und Umlagen in Gesamthöhe von € 5.573,39 an die WGKK zu entrichten.

Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgeschehens ausgeführt, dass es sich bei der Entfernungszulage nach Punkt VIII/2. bis 4. des Kollektivvertrages um eine Aufwandsentschädigung handle, die als Abgeltung für jene Mehrkosten gedacht sei, welche insbesondere dadurch anfielen, dass Mahlzeiten auswärts eingenommen werden müssten. Sie gebühre nur dann, wenn eine Abwesenheit vom ständigen Betrieb von mindesten sechs Stunden vorliege. Die Montagezulage unterscheide sich von der Entfernungszulage darin, dass damit ein Entgeltanspruch normiert werde. Eine bestimmte Abwesenheitsdauer vom ständigen Betrieb sei für die Entstehung des Entgeltanspruchs nicht erforderlich. Die Montagezulage gebühre somit für jede Arbeitsstunde außerhalb des ständigen Betriebes. Wegzeiten seien dabei nicht einzurechnen. Die Beschwerdeführerin habe den betroffenen Dienstnehmern keine Montagezulagen ausbezahlt, obwohl diese nach dem Kollektivvertrag Anspruch darauf gehabt hätten. Aus diesem Grund habe eine Nachverrechnung der Montagezulage vorgenommen werden müssen. Sie habe hingegen den betroffenen Dienstnehmern mit Hinweis auf § 26 EStG Entfernungszulagen auch dann gewährt, wenn eine mehr als sechs Stunden dauernde Abwesenheit von der Betriebsstätte nicht vorgelegen sei. Die Entfernungszulage unterliege als Aufwandsentschädigung unter der Voraussetzung der Steuerfreiheit nach § 26 EStG 1988 gemäß § 49 Abs. 3 ASVG nicht der Beitragspflicht. Die Beschwerdeführerin habe weder anlässlich der Beitragsprüfung noch im antragsgemäß durchgeführten Ermittlungsverfahren Aufzeichnungen über die Dienstreisen im Sinne des § 26 Z 4 EStG 1988 vorgelegt, die eine Überprüfung ermöglicht hätten. Daher seien die im vorliegenden Fall gewährten Entfernungszulagen als beitragspflichtig zu behandeln, mit Ausnahme jener Fälle, bei denen sich aus den sogenannten "Arbeitsbestätigungen", die von der Beschwerdeführerin lediglich zur Rechnungserstellung an die Auftraggeber geführt worden seien, eine Abwesenheit von mehr als sechs Stunden nachvollziehen habe lassen. In der Anlage - dabei handle es sich um die von der WGKK zuletzt übermittelte Auflistung - seien alle Entgeltbestandteile, die der Beitragspflicht unterzogen worden seien, getrennt nach Entfernungs- und Montagezulage, alten und neuen Beitragsgrundlagen, Beitragsgruppe und nachverrechneten Beiträgen aufgelistet. Es sei von einer fünfjährigen Verjährungsfrist auszugehen, da die Beschwerdeführerin den betroffenen Dienstnehmern trotz kollektivvertraglichen Anspruches keine Montagezulage ausbezahlt und die den Dienstnehmern gewährten Entfernungszulagen nicht der Beitragspflicht unterzogen habe. Die WGKK habe bei der Beschwerdeführerin im Jahr 2005 eine Beitragsprüfung vorgenommen, die auf Grund eines technischen Gebrechens wiederholt haben werde müssen. Die durchgeführte Beitragsprüfung stelle eine verjährungsunterbrechende Maßnahme dar, weshalb eine Verjährung der Beiträge für die Jahre 2000 bis 2005 noch nicht eingetreten sei. Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensgeschehens ausgeführt, dass es sich bei der Entfernungszulage nach Punkt VIII/2. bis 4. des Kollektivvertrages um eine Aufwandsentschädigung handle, die als Abgeltung für jene Mehrkosten gedacht sei, welche insbesondere dadurch anfielen, dass Mahlzeiten auswärts eingenommen werden müssten. Sie gebühre nur dann, wenn eine Abwesenheit vom ständigen Betrieb von mindesten sechs Stunden vorliege. Die Montagezulage unterscheide sich von der Entfernungszulage darin, dass damit ein Entgeltanspruch normiert werde. Eine bestimmte Abwesenheitsdauer vom ständigen Betrieb sei für die Entstehung des Entgeltanspruchs nicht erforderlich. Die Montagezulage gebühre somit für jede Arbeitsstunde außerhalb des ständigen Betriebes. Wegzeiten seien dabei nicht einzurechnen. Die Beschwerdeführerin habe den betroffenen Dienstnehmern keine Montagezulagen ausbezahlt, obwohl diese nach dem Kollektivvertrag Anspruch darauf gehabt hätten. Aus diesem Grund habe eine Nachverrechnung der Montagezulage vorgenommen werden müssen. Sie habe hingegen den betroffenen Dienstnehmern mit Hinweis auf Paragraph 26, EStG Entfernungszulagen auch dann gewährt, wenn eine mehr als sechs Stunden dauernde Abwesenheit von der Betriebsstätte nicht vorgelegen sei. Die Entfernungszulage unterliege als Aufwandsentschädigung unter der Voraussetzung der Steuerfreiheit nach Paragraph 26, EStG 1988 gemäß Paragraph 49, Absatz 3, ASVG nicht der Beitragspflicht. Die Beschwerdeführerin habe weder anlässlich der Beitragsprüfung noch im antragsgemäß durchgeführten Ermittlungsverfahren Aufzeichnungen über die Dienstreisen im Sinne des Paragraph 26, Ziffer 4, EStG 1988 vorgelegt, die eine Überprüfung ermöglicht hätten. Daher seien die im vorliegenden Fall gewährten Entfernungszulagen als beitragspflichtig zu behandeln, mit Ausnahme jener Fälle, bei denen sich aus den sogenannten "Arbeitsbestätigungen", die von der Beschwerdeführerin lediglich zur Rechnungserstellung an die Auftraggeber geführt worden seien, eine Abwesenheit von mehr als sechs Stunden nachvollziehen habe lassen. In der Anlage - dabei handle es sich um die von der WGKK zuletzt übermittelte Auflistung - seien alle Entgeltbestandteile, die der

Beitragspflicht unterzogen worden seien, getrennt nach Entfernungszulage, alten und neuen Beitragsgrundlagen, Beitragsgruppe und nachverrechneten Beiträgen aufgelistet. Es sei von einer fünfjährigen Verjährungsfrist auszugehen, da die Beschwerdeführerin den betroffenen Dienstnehmern trotz kollektivvertraglichen Anspruches keine Montagezulage ausbezahlt und die den Dienstnehmern gewährten Entfernungszulagen nicht der Beitragspflicht unterzogen habe. Die WGKK habe bei der Beschwerdeführerin im Jahr 2005 eine Beitragsprüfung vorgenommen, die auf Grund eines technischen Gebrechens wiederholt haben werde müssen. Die durchgeführte Beitragsprüfung stelle eine verjährungsunterbrechende Maßnahme dar, weshalb eine Verjährung der Beiträge für die Jahre 2000 bis 2005 noch nicht eingetreten sei.

In ihrer gegen diesen Bescheid mit Schriftsatz vom 22.10.2008 erhobenen Berufung rügte die Beschwerdeführerin insbesondere, dass die von der WGKK zuletzt übermittelte Aufstellung jedwede nachvollziehbare Überleitung und damit Begründung vermissen lasse, wie sich die angeblich beitragspflichtigen Entgelte aus den festgestellten Montagestunden ableiten ließen. Es wäre für jeden Dienstnehmer im Einzelnen anzuführen gewesen, wie viele Montagestunden jeweils mit welchem Stundensatz hinsichtlich der Montagezulage bzw. der Entfernungszulage als beitragspflichtige Entgelte hinzugerechnet worden seien, wobei die entsprechenden Montagestunden durch Verweis auf die dafür herangezogenen Beweismittel zu belegen gewesen wären.

Mit Bescheid vom 12.11.2012, GZ. XXXX, hat das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz der Berufung vom 22.10.2008 gemäß § 66 Abs. 4 AVG keine Folge gegeben und festgestellt, dass die Beschwerdeführerin verpflichtet ist, für die in der Anlage genannten Dienstnehmer für die darin genannten Zeiträume, Beiträge, Sonderbeiträge und Umlagen in der Höhe von € 5.573,39 an die WGKK zu entrichten. Mit Bescheid vom 12.11.2012, GZ. römisch 40, hat das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz der Berufung vom 22.10.2008 gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG keine Folge gegeben und festgestellt, dass die Beschwerdeführerin verpflichtet ist, für die in der Anlage genannten Dienstnehmer für die darin genannten Zeiträume, Beiträge, Sonderbeiträge und Umlagen in der Höhe von € 5.573,39 an die WGKK zu entrichten.

Begründend wurde ausgeführt, dass es sich bei der Entfernungszulage nach Punkt VIII/2. bis 4. des anzuwendenden Kollektivvertrages um eine Aufwandsentschädigung handle, die als Abgeltung für jene Mehrkosten gedacht sei, welche insbesondere dadurch anfielen, dass Mahlzeiten auswärts eingenommen werden müssten. Sie gebühre nur dann, wenn eine Abwesenheit von mindestens sechs Stunden vorliege. Die Beschwerdeführerin habe den betroffenen Dienstnehmern Entfernungszulagen mit Hinweis auf § 26 EStG auch dann gewährt, wenn eine Abwesenheit vom Betriebsort unter sechs Stunden gegeben gewesen sei. Die Entfernungszulage unterliege als Aufwandsentschädigung unter Voraussetzung der Steuerfreiheit nach § 26 EStG 1988 gemäß § 49 Abs. 3 ASVG nicht der Beitragspflicht. Entsprechende Arbeitsaufzeichnungen im Sinne des Arbeitszeitgesetzes seien nicht vorgelegt und auch nicht geführt worden. Dem Beitragsprüfer seien ausschließlich Arbeitsbestätigungen vorgelegt worden, welche lediglich zur Verrechnung mit dem Kunden gedient hätten. Es erscheine der belangten Behörden nicht unschlüssig, dass die WGKK diese "Arbeitsaufzeichnungen" nicht als geeignete Beweismittel angesehen habe. Die WGKK habe sohin für die ausbezahlten Entfernungszulagen, welche für eine Abwesenheit unter sechs Stunden gewährt worden seien, zu Recht eine Beitragspflicht festgestellt. Jene Entfernungszulagen, die für eine Abwesenheit von mehr als sechs Stunden ausbezahlt worden seien, seien auch beitragsfrei gehalten worden. Bezüglich des Vorbringens, dass die Entfernungszulage als Reisezulage auf Grund einzelvertraglicher, nicht kollektivvertraglicher, Grundlage erfolgt sei und es nicht darauf ankomme, ob eine ununterbrochene Abwesenheit vom Dienstort von mehr als sechs Stunden gegeben sei, werde entgegnet, dass wenn eine Einzelvereinbarung gegen eine Norm kollektivvertraglicher Rechtsgestaltung verstößt, sie insoweit nichtig bzw. teilnichtig sei. Zu den vorgelegten Arbeitsaufzeichnungen im Detail werde ausgeführt, dass dem Beitragsprüfer keine dem § 26 AZG entsprechenden Arbeitsaufzeichnungen vorgelegt worden seien. Es seien lediglich sog. "Arbeitsbestätigungen" vorgelegt worden. Diese einzelnen Bestätigungen seien vom Beitragsprüfer in einer Tabelle erfasst worden. Die Daten seien seitens der Kasse in der Weise berücksichtigt worden, dass die in diesen Tabellen angeführten Zahlen die auf den "Arbeitsbestätigungen" ausgewiesenen Stunden für den jeweiligen Auftrag darstellten. Die sog. "Arbeitsbestätigungen" seien teilweise personenbezogen geführt worden; manchmal sei lediglich der Vermerk "Montage" mit den jeweiligen Stunden dokumentiert worden. Mit diesem Arbeitsbehelf sei eruiert worden, ob den Dienstnehmern einerseits an den jeweils ausgewiesenen Tagen eine Montagezulage gebühre, welche ein beitragspflichtiges Entgelt im Sinne des § 49 Abs. 1 ASVG darstelle und ob andererseits eine Entfernungszulage als beitragspflichtiges Entgelt anzusehen sei. Sei der Dienstgeber nicht in der

Lage, den Prüfern des Versicherungsträgers Aufzeichnungen über die von seinen Dienstnehmern tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden vorzulegen, obgleich er gemäß § 26 Abs. 1 AZG verpflichtet sei, solche Aufzeichnungen zu führen, dürfe der Versicherungsträger nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes von seinem Recht auf Schätzung im Sinne des § 42 Abs. 3 ASVG Gebrauch machen. Zu den Montagezulagen werde ausgeführt, dass laut Beitragsprüfer aus den vorgelegten Lohnkonten hervorgehe, dass seitens der Beschwerdeführerin keine Montagezulagen zur Auszahlung gekommen seien. Die Montagezulage des anzuwendenden Kollektivvertrages divergiere von der Entfernungszulage insofern, als damit ein Entgeltanspruch normiert werde. Auf Grund Punkt VIII/5. des gegenständlichen Kollektivvertrages hätten die Dienstnehmer jedoch Anspruch auf Montagezulagen. Diese gebührten für Montagearbeiten, die außerhalb des ständigen Betriebes geleistet würden, sofern es sich nicht um Wegzeiten handle. Eine Einschränkung, dass diese erst zustünden, wenn die Arbeiten eine mehr als sechsstündige Abwesenheit vom Betriebsort notwendig machten, ergebe sich aus dem Kollektivvertrag nicht. Nach dem Anspruchsprinzip habe daher die Nachverrechnung der Montagezulage zu Recht bestanden. Sie sei auch der Beitragspflicht zu unterziehen gewesen. Dieser Rechtsansicht sei auch das Bundeseignungsamt. In der Anlage seien alle Entgeltbestandteile, wie bereits auch der Landeshauptmann angeführt habe, getrennt nach Entfernungs- und Montagezulage, alten und neuen Beitragsgrundlagen, Beitragsgruppe und nachverrechneten Beiträgen aufgelistet. Bezüglich des Einwandes der Verjährung werde auf die ausführliche Begründung im Bescheid des Landeshauptmannes verwiesen und werde diese Rechtsansicht seitens der belangten Behörde bestätigt. Begründend wurde ausgeführt, dass es sich bei der Entfernungszulage nach Punkt VIII/2. bis 4. des anzuwendenden Kollektivvertrages um eine Aufwandsentschädigung handle, die als Abgeltung für jene Mehrkosten gedacht sei, welche insbesondere dadurch anfielen, dass Mahlzeiten auswärts eingenommen werden müssten. Sie gebühre nur dann, wenn eine Abwesenheit von mindestens sechs Stunden vorliege. Die Beschwerdeführerin habe den betroffenen Dienstnehmern Entfernungszulagen mit Hinweis auf Paragraph 26, EStG auch dann gewährt, wenn eine Abwesenheit vom Betriebsort unter sechs Stunden gegeben gewesen sei. Die Entfernungszulage unterliege als Aufwandsentschädigung unter Voraussetzung der Steuerfreiheit nach Paragraph 26, EStG 1988 gemäß Paragraph 49, Absatz 3, ASVG nicht der Beitragspflicht. Entsprechende Arbeitsaufzeichnungen im Sinne des Arbeitszeitgesetzes seien nicht vorgelegt und auch nicht geführt worden. Dem Beitragsprüfer seien ausschließlich Arbeitsbestätigungen vorgelegt worden, welche lediglich zur Verrechnung mit dem Kunden gedient hätten. Es erscheine der belangten Behörden nicht un schlüssig, dass die WGKK diese "Arbeitsaufzeichnungen" nicht als geeignete Beweismittel angesehen habe. Die WGKK habe sohin für die ausbezahlten Entfernungszulagen, welche für eine Abwesenheit unter sechs Stunden gewährt worden seien, zu Recht eine Beitragspflicht festgestellt. Jene Entfernungszulagen, die für eine Abwesenheit von mehr als sechs Stunden ausbezahlt worden seien, seien auch beitragsfrei gehalten worden. Bezüglich des Vorbringens, dass die Entfernungszulage als Reisezulage auf Grund einzelvertraglicher, nicht kollektivvertraglicher, Grundlage erfolgt sei und es nicht darauf ankomme, ob eine ununterbrochene Abwesenheit vom Dienstort von mehr als sechs Stunden gegeben sei, werde entgegnet, dass wenn eine Einzelvereinbarung gegen eine Norm kollektivvertraglicher Rechtsgestaltung verstößt, sie insoweit nichtig bzw. teilnichtig sei. Zu den vorgelegten Arbeitsaufzeichnungen im Detail werde ausgeführt, dass dem Beitragsprüfer keine dem Paragraph 26, AZG entsprechenden Arbeitsaufzeichnungen vorgelegt worden seien. Es seien lediglich sog. "Arbeitsbestätigungen" vorgelegt worden. Diese einzelnen Bestätigungen seien vom Beitragsprüfer in einer Tabelle erfasst worden. Die Daten seien seitens der Kasse in der Weise berücksichtigt worden, dass die in diesen Tabellen angeführten Zahlen die auf den "Arbeitsbestätigungen" ausgewiesenen Stunden für den jeweiligen Auftrag darstellten. Die sog. "Arbeitsbestätigungen" seien teilweise personenbezogen geführt worden; manchmal sei lediglich der Vermerk "Montage" mit den jeweiligen Stunden dokumentiert worden. Mit diesem Arbeitsbehelf sei eruiert worden, ob den Dienstnehmern einerseits an den jeweils ausgewiesenen Tagen eine Montagezulage gebühre, welche ein beitragspflichtiges Entgelt im Sinne des Paragraph 49, Absatz eins, ASVG darstelle und ob andererseits eine Entfernungszulage als beitragspflichtiges Entgelt anzusehen sei. Sei der Dienstgeber nicht in der Lage, den Prüfern des Versicherungsträgers Aufzeichnungen über die von seinen Dienstnehmern tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden vorzulegen, obgleich er gemäß Paragraph 26, Absatz eins, AZG verpflichtet sei, solche Aufzeichnungen zu führen, dürfe der Versicherungsträger nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes von seinem Recht auf Schätzung im Sinne des Paragraph 42, Absatz 3, ASVG Gebrauch machen. Zu den Montagezulagen werde ausgeführt, dass laut Beitragsprüfer aus den vorgelegten Lohnkonten hervorgehe, dass seitens der Beschwerdeführerin keine Montagezulagen zur Auszahlung gekommen seien. Die Montagezulage des anzuwendenden Kollektivvertrages

divergiere von der Entfernungszulage insofern, als damit ein Entgeltanspruch normiert werde. Auf Grund Punkt VIII/5. des gegenständlichen Kollektivvertrages hätten die Dienstnehmer jedoch Anspruch auf Montagezulagen. Diese gebührten für Montagearbeiten, die außerhalb des ständigen Betriebes geleistet würden, sofern es sich nicht um Wegzeiten handle. Eine Einschränkung, dass diese erst zustünden, wenn die Arbeiten eine mehr als sechsstündige Abwesenheit vom Betriebsort notwendig machten, ergebe sich aus dem Kollektivvertrag nicht. Nach dem Anspruchsprinzip habe daher die Nachverrechnung der Montagezulage zu Recht bestanden. Sie sei auch der Beitragspflicht zu unterziehen gewesen. Dieser Rechtsansicht sei auch das Bundeseignungsamt. In der Anlage seien alle Entgeltbestandteile, wie bereits auch der Landeshauptmann angeführt habe, getrennt nach Entfernungs- und Montagezulage, alten und neuen Beitragsgrundlagen, Beitragsgruppe und nachverrechneten Beiträgen aufgelistet. Bezüglich des Einwandes der Verjährung werde auf die ausführliche Begründung im Bescheid des Landeshauptmannes verwiesen und werde diese Rechtsansicht seitens der belangten Behörde bestätigt.

Gegen diesen Bescheid vom 12.11.2012 richtet sich die Rechtswidrigkeit seines Inhalts sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof mit dem Antrag, den Bescheid kostenpflichtig aufzuheben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 28.01.2015, Zl. 2012/08/0309, der Beschwerde Folge gegeben und den angefochtenen Bescheid vom 12.11.2012 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Begründend wurde zusammenfassend ausgeführt, dass sich der angefochtene Bescheid als so mangelhaft begründet erweise, dass er eine Beurteilung der Rechtmäßigkeit der erfolgten Nachverrechnung durch den Verwaltungsgerichtshof nicht zulasse.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 03.09.2015 der WGKK das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28.01.2015 übermittelt und die WGKK zur Neuberechnung der Werte der Anlage und Darlegung der Rechenschritte und Begründungen entsprechend den Ausführungen im VwGH Erkenntnis vom 28.01.2015 ersucht.

Die WGKK hat mit Schreiben vom 12.10.2015 beantragt, zu den im Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 03.09.2015 aufgeworfenen Fragen den zuständigen Beitragsprüfer als Zeugen einzuvernehmen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 07.03.2016 die WGKK um Bekanntgabe ersucht, welche Amtssachverständigen als Buchsachverständige der WGKK zur Verfügung stehen.

Die WGKK hat mit Schreiben vom 11.03.2016 mitgeteilt, dass ihr bei der Abhandlung von Verwaltungssachen im Sinne des § 355 ASVG keine Amtssachverständigen als Buchsachverständige im Sinne des § 52 Abs. 1 AVG zur Verfügung stehen und die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises gemäß § 52 AVG nicht zulässig sei. Die WGKK hat mit Schreiben vom 11.03.2016 mitgeteilt, dass ihr bei der Abhandlung von Verwaltungssachen im Sinne des Paragraph 355, ASVG keine Amtssachverständigen als Buchsachverständige im Sinne des Paragraph 52, Absatz eins, AVG zur Verfügung stehen und die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises gemäß Paragraph 52, AVG nicht zulässig sei.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 24.05.2016 der nunmehrigen rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass das Bundesverwaltungsgericht die Einholung eines Sachverständigengutachtens eines nichtamtlichen Sachverständigen beabsichtigt. Es wurde darauf die Gelegenheit gegeben, Einwände gegen die Bestellung des genannten Sachverständigen bekannt zu geben.

Am 14.06.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 13.06.2016 datierte Äußerung der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde ausgeführt, dass der Sachverhalt unstrittig sei, zumal außer Streit stehe, welche Montagestunden die Mitarbeiter der Beschwerdeführerin in den Jahren 2000 bis 2004 an den einzelnen Tagen durchgeführt haben. Eine Aufnahme eines Sachverständigenbeweises sei daher nicht zulässig. Es sei unzutreffend, "dass das Mengengerüst zu den Beitragsgrundlagen strittig sein dürfte". Aus dem Erkenntnis des VwGH ergebe sich vielmehr, dass lediglich die Ableitung der angeblich geschuldeten Beiträge nicht in nachvollziehbarer Form erfolgte. Zumal die belangte Behörde der Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 03.09.2015 zu einer nachvollziehbaren rechnerischen Darstellung ihrer Behauptungen nicht nachgekommen sei, sei nach Auffassung der Beschwerdeführerin der Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 02.10.2008, Zl. XXXX aufzuheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Am 14.06.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 13.06.2016 datierte Äußerung der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde ausgeführt, dass der Sachverhalt unstrittig sei, zumal außer Streit stehe, welche Montagestunden die Mitarbeiter der

Beschwerdeführerin in den Jahren 2000 bis 2004 an den einzelnen Tagen durchgeführt haben. Eine Aufnahme eines Sachverständigenbeweises sei daher nicht zulässig. Es sei unzutreffend, "dass das Mengengerüst zu den Beitragsgrundlagen strittig sein dürfte". Aus dem Erkenntnis des VwGH ergebe sich vielmehr, dass lediglich die Ableitung der angeblich geschuldeten Beiträge nicht in nachvollziehbarer Form erfolgte. Zumal die belangte Behörde der Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 03.09.2015 zu einer nachvollziehbaren rechnerischen Darstellung ihrer Behauptungen nicht nachgekommen sei, sei nach Auffassung der Beschwerdeführerin der Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 02.10.2008, Zl. römisch 40 aufzuheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 29.06.2016 der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass sie nach Behebung des Bescheides des Amtes der Wiener Landesregierung den Devolutionsantrag zurückziehen müsste, damit die WGKK überhaupt wieder zuständig wird.

Am 19.07.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 15.07.2016 datierte Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde ausgeführt, dass der vom Bundesverwaltungsgericht im Schreiben vom 29.06.2016 dargelegten Beurteilung der Rechtssache in verfahrensrechtlicher Hinsicht nicht gefolgt werde. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin würde mit der Zurückverweisung die Verjährungsfrist des § 68 Abs. 1 ASVG neu zu laufen beginnen. Am 19.07.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 15.07.2016 datierte Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde ausgeführt, dass der vom Bundesverwaltungsgericht im Schreiben vom 29.06.2016 dargelegten Beurteilung der Rechtssache in verfahrensrechtlicher Hinsicht nicht gefolgt werde. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin würde mit der Zurückverweisung die Verjährungsfrist des Paragraph 68, Absatz eins, ASVG neu zu laufen beginnen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 21.07.2016 der WGKK die Äußerung der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin vom 13.06.2016, das Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 29.06.2016 sowie die Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin vom 15.07.2016 übermittelt.

Das Bundesverwaltungsgericht führte in der gegenständlichen Rechtssache am 20.10.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, im Zuge derer der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin aufgetragen wurde, dem Gericht die Lohnkonten 2000 vorzulegen. Der WGKK wurde aufgetragen, entweder die Berechnungen in elektronischer Form vorzulegen oder alternativ eine Beschreibung in Wort und Text. Sämtliche Rechengänge seien jedenfalls offenzulegen.

Am 23.11.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 16.11.2016 datierte Stellungnahme der WGKK ein, mit welcher ein Datenträger, der die tabellarische Aufstellung der nachverrechneten Beiträge enthält, übermittelt wurde. Des Weiteren beinhalte der Datenträger die vom Prüfdienst der WGKK erstellte Aufstellung über die Außendienstzeiten der Mitarbeiter der Beschwerdeführerin.

Am 30.11.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 28.11.2016 datierte Stellungnahme der WGKK ein, mit welcher Kopien aus den Arbeitsbehelfen für Betriebe mit Beitragsabrechnungen für die Kalenderjahre 2000, 2001, 2002, 2003 und 2004 übermittelt wurden. Des Weiteren wurde eine Beitragstabelle für Versicherte, deren Beiträge nach Lohnstufen verrechnet werden, sowie eine genauere Aufstellung der Beitragsgrundlagen für das Kalenderjahr 2000 übermittelt.

Am 29.12.2016 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 23.12.2016 datierte Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Es wurde bekannt gegeben, dass dem in der Verhandlung vom 20.10.2016 erteilten Auftrag, die Lohnkonten der Beschwerdeführerin für das Jahr 2000 vorzulegen, aus tatsächlichen Gründen nicht entsprochen werden könne. Es wurde ausgeführt, dass in Ansehung des solcherart für die Beschwerdeführerin gegebenen Beweisnotstandes die unmittelbar aus den Lohnkonten des Jahres 2000 abgeleiteten Daten der Anlage zum Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 02.10.2008 außer Streit gestellt werden: Dabei handle es sich ausschließlich um die als "BGL alt" bezeichneten Daten betreffend das Jahr 2000 auf der ersten Seite dieser Anlage.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit zwei Schreiben jeweils vom 05.01.2017 der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin die Stellungnahme der WGKK vom 16.11.2016 und vom 28.11.2016 sowie den USB-Stick übermittelt.

Am 14.02.2017 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 07.02.2017 datierte Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde zusammengefasst zunächst ausgeführt, dass laut Kollektivvertrag für Arbeiter im eisen- und metallverarbeitenden Gewerbe für Arbeiten gemäß Punkt VIII.1., sofern es sich nicht um Wegzeiten handelt, der Anspruch auf Montagezulage bestehe. Es werde vorgebracht, dass im Durchschnitt bei jeder Montage pro Weg eine Wegzeit von einer halben Stunde anfalle, sodass für Hin- und Rückweg bei einer Montage eine Wegzeit von einer Stunde in Ansatz zu bringen sei. Zum Beweis dieses Vorbringen werde die zeugenschaftliche Vernehmung der bei der Beschwerdeführerin im Streitzeitraum beschäftigten Personen beantragt. Des Weiteren seien Montagezulagen nur in den Verdienst einzubeziehen, soweit sie in den letzten 13 Wochen vor Anfall des Anspruchs ständig bezahlt wurden bzw. zu bezahlen waren. Dies sei jedoch bei den bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen im streitgegenständlichen Zeitraum nicht der Fall gewesen. Die Montagezulagen seien nicht ständig, sondern nur an einzelnen Tagen zu bezahlen gewesen. Der Einbezug der Montagezulagen in die Berechnung der Sonderzahlungen sei daher unrichtig. Des Weiteren wurde ausgeführt, dass sich die Ermittlung der im Sinne des § 49 Abs. 3 Z 1 ASVG sozialversicherungsbeitragsfreien, an die bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen bezahlten Entfernungszulagen als unrichtig erweise. Mit dieser Berechnungsmethode habe die belangte Behörde lediglich diejenigen Beträge an Entfernungszulagen sozialversicherungsbeitragsfrei belassen, hinsichtlich derer die Beschwerdeführerin nach den kollektivvertraglichen Bestimmungen verpflichtet war, Entfernungszulagen zu bezahlen. Die Beschwerdeführerin habe jedoch auf einzelvertraglicher Grundlage deutlich höhere Entfernungszulagen bezahlt. Sozialversicherungsbeitragsfrei hätten jedoch nicht nur diejenigen Entfernungszulagen zu bleiben, hinsichtlich derer eine kollektivvertragliche Zahlungsverpflichtung bestand, sondern sämtliche Entfernungszulagen, die unter § 26 Z 4 EStG subsumiert werden können. Nach § 26 Z 4 EStG könnten aber Entfernungszulagen bis zu einem Betrag von 2,20 pro Stunde (und nicht nur bis zu den im Kollektivvertrag genannten Beträgen pro Tag) dann lohnsteuer- und damit sozialversicherungsbeitragsfrei belassen werden, wenn die entsprechende Abwesenheit vom ständigen Betrieb mehr als drei Stunden beträgt, wobei der Betrag von € 2,20 pro angefangener Stunde in Ansatz gebracht werden könne.

Am 14.02.2017 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 07.02.2017 datierte Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin ein. Darin wurde zusammengefasst zunächst ausgeführt, dass laut Kollektivvertrag für Arbeiter im eisen- und metallverarbeitenden Gewerbe für Arbeiten gemäß Punkt römisch acht.1., sofern es sich nicht um Wegzeiten handelt, der Anspruch auf Montagezulage bestehe. Es werde vorgebracht, dass im Durchschnitt bei jeder Montage pro Weg eine Wegzeit von einer halben Stunde anfalle, sodass für Hin- und Rückweg bei einer Montage eine Wegzeit von einer Stunde in Ansatz zu bringen sei. Zum Beweis dieses Vorbringen werde die zeugenschaftliche Vernehmung der bei der Beschwerdeführerin im Streitzeitraum beschäftigten Personen beantragt. Des Weiteren seien Montagezulagen nur in den Verdienst einzubeziehen, soweit sie in den letzten 13 Wochen vor Anfall des Anspruchs ständig bezahlt wurden bzw. zu bezahlen waren. Dies sei jedoch bei den bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen im streitgegenständlichen Zeitraum nicht der Fall gewesen. Die Montagezulagen seien nicht ständig, sondern nur an einzelnen Tagen zu bezahlen gewesen. Der Einbezug der Montagezulagen in die Berechnung der Sonderzahlungen sei daher unrichtig. Des Weiteren wurde ausgeführt, dass sich die Ermittlung der im Sinne des Paragraph 49, Absatz 3, Ziffer eins, ASVG sozialversicherungsbeitragsfreien, an die bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen bezahlten Entfernungszulagen als unrichtig erweise. Mit dieser Berechnungsmethode habe die belangte Behörde lediglich diejenigen Beträge an Entfernungszulagen sozialversicherungsbeitragsfrei belassen, hinsichtlich derer die Beschwerdeführerin nach den kollektivvertraglichen Bestimmungen verpflichtet war, Entfernungszulagen zu bezahlen. Die Beschwerdeführerin habe jedoch auf einzelvertraglicher Grundlage deutlich höhere Entfernungszulagen bezahlt. Sozialversicherungsbeitragsfrei hätten jedoch nicht nur diejenigen Entfernungszulagen zu bleiben, hinsichtlich derer eine kollektivvertragliche Zahlungsverpflichtung bestand, sondern sämtliche Entfernungszulagen, die unter Paragraph 26, Ziffer 4, EStG subsumiert werden können. Nach Paragraph 26, Ziffer 4, EStG könnten aber Entfernungszulagen bis zu einem Betrag von 2,20 pro Stunde (und nicht nur bis zu den im Kollektivvertrag genannten Beträgen pro Tag) dann lohnsteuer- und damit sozialversicherungsbeitragsfrei belassen werden, wenn die entsprechende Abwesenheit vom ständigen Betrieb mehr als drei Stunden beträgt, wobei der Betrag von € 2,20 pro angefangener Stunde in Ansatz gebracht werden könne.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 20.03.2017 der WGKK die Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Beschwerdeführerin vom 07.02.2017 übermittelt. Die WGKK wurde ersucht, in den Tabellen

Variantendarstellungen zu bilden, sprich eine Darstellung nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin und eine Gegendarstellung nach dem Vorbringen der WGKK. Zudem wurde die WGKK ersucht, insbesondere auf die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumente abseits der Berechnungsdarstellung bezüglich

1.) Abzug der Wegzeiten inklusive Zeugeneinvernahme, 2.) Sonderzahlungen ohne Montagezulage mangels ständiger Bezahlung und

3.) einzelvertragliche Grundlage bei Entfernungszulagen einzugehen.

Am 03.04.2017 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 29.03.2017 datierte Stellungnahme der WGKK ein. Darin wurde auf die bereits aktenkundigen Stellungnahmen der WGKK verwiesen, in welchen die WGKK die Berechnung und die Rechenschritte der gegenständlichen Beitragsvorschreibung in einer den Kriterien der Rechtsprechung des VwGH entsprechenden Weise dargelegt habe. Es werde darauf hingewiesen, dass der gegenständliche Beitragsnachtrag aufgrund einer Schätzung gemäß § 42 Abs. 3 ASVG vorgenommen worden sei, da der Dienstgeber keine Arbeitsaufzeichnungen geführt habe. Nach der Rechtsprechung des VwGH seien bei Schätzungen keine Sachverhaltsfeststellungen hinsichtlich der Entgelthöhe erforderlich weswegen sich weitere diesbezügliche Erhebungshandlungen erübrigen. Am 03.04.2017 langte beim Bundesverwaltungsgericht eine mit 29.03.2017 datierte Stellungnahme der WGKK ein. Darin wurde auf die bereits aktenkundigen Stellungnahmen der WGKK verwiesen, in welchen die WGKK die Berechnung und die Rechenschritte der gegenständlichen Beitragsvorschreibung in einer den Kriterien der Rechtsprechung des VwGH entsprechenden Weise dargelegt habe. Es werde darauf hingewiesen, dass der gegenständliche Beitragsnachtrag aufgrund einer Schätzung gemäß Paragraph 42, Absatz 3, ASVG vorgenommen worden sei, da der Dienstgeber keine Arbeitsaufzeichnungen geführt habe. Nach der Rechtsprechung des VwGH seien bei Schätzungen keine Sachverhaltsfeststellungen hinsichtlich der Entgelthöhe erforderlich weswegen sich weitere diesbezügliche Erhebungshandlungen erübrigen.

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

1. Feststellungen:

Von der Beschwerdeführerin wurden jeden Monat Montagezulagen an die bei ihr beschäftigten Personen ausbezahlt.

Die Beschwerdeführerin führte keine Aufzeichnungen über die Wegzeiten (Hin- und Rückweg zu einer Montage) der bei ihr beschäftigten Personen.

Die Beschwerdeführerin führte keine Aufzeichnungen über die Dauer der von den bei ihr beschäftigten Personen getätigten Dienstreisen und ist die Dauer dieser Reisen auch in den Arbeitsbestätigungen nicht belegt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellung, wonach von der Beschwerdeführerin jeden Monat Montagezulagen ausbezahlt wurden, ergibt sich aus dem vorgelegten Lohnkonto.

Die Feststellung, wonach die Beschwerdeführerin weder Aufzeichnungen über die Wegzeiten noch über die Dauer der Dienstreisen führte, ergibt sich daraus, dass von der Beschwerdeführerin solche Aufzeichnungen weder im Zuge der Prüfung noch vor dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt wurden und hätte die Beschwerdeführerin insbesondere in der mündlichen Verhandlung am 20.10.2016 die Möglichkeit gehabt, entsprechende Aufzeichnungen vorzulegen um die Wegzeiten sowie die Dauer der Dienstreisen zu belegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts:

§ 414 Abs. 1 ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers. Paragraph 414, Absatz eins, ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 ASVG und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. In der vorliegenden Angelegenheit wurde kein derartiger Antrag gestellt. Somit obliegt die Entscheidung der vorliegenden Beschwerdesache dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des

Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 ASVG und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. In der vorliegenden Angelegenheit wurde kein derartiger Antrag gestellt. Somit obliegt die Entscheidung der vorliegenden Beschwerdesache dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht:

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu Spruchpunkt A):

1. Verletzung der Entscheidungspflicht

Gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG kann das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt. Gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG kann das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 3, B-VG sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt.

Die Entscheidungspflicht lebt in vollem Umfang wieder auf, wenn der Bescheid, mit dem der Entscheidungspflicht nachgekommen wurde, nachträglich wieder aus dem Rechtsbestand ausscheidet (vgl. VwGH 29.10.1986, 85/11/0272). Die Entscheidungspflicht lebt in vollem Umfang wieder auf, wenn der Bescheid, mit dem der Entscheidungspflicht nachgekommen wurde, nachträglich wieder aus dem Rechtsbestand ausscheidet (vergleiche VwGH 29.10.1986, 85/11/0272).

Im gegenständlichen Fall wurde - wie im Verfahrensgang dargestellt - am 16.10.2006 von der Beschwerdeführerin ein Devolutionsantrag gestellt und hat der Landeshauptmann von Wien als im Devolutionsweg zuständige Behörde mit

Bescheid vom 02.10.2008 entschieden. Mit Bescheid vom 12.11.2012 hat das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz den Bescheid vom 02.10.2008 bestätigt. In der Folge hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 28.01.2015 der Beschwerde gegen den Bescheid vom 12.11.2012 Folge gegeben und den angefochtenen Bescheid vom 12.11.2012 wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben.

Aufgrund der Aufhebung des Bescheides des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz vom 12.11.2012 durch den Verwaltungsgerichtshof nach dem 01.01.2014 und somit im neuen Rechtsschutzregime, in dem alle Entscheidungen höherer Instanzen bescheidersetzend wirken und nach einer Aufhebung dahinter liegende Bescheide nicht wiederaufleben, gehört auch der Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 02.10.2008 nicht mehr dem Rechtsbestand an.

Der Devolutionsantrag der Beschwerdeführerin vom 16.10.2006, welcher auf der Rechtsgrundlage des § 410 Abs. 2 ASVG gestellt wurde, (diese Norm ist gemäß § 673 Abs. 2 ASVG mit Ablauf des 31.12.2013 außer Kraft getreten) ist als Säumnisbeschwerde gemäß Art. 130 (1) Z 3 zu werten. Der Devolutionsantrag der Beschwerdeführerin vom 16.10.2006, welcher auf der Rechtsgrundlage des Paragraph 410, Absatz 2, ASVG gestellt wurde, (diese Norm ist gemäß Paragraph 673, Absatz 2, ASVG mit Ablauf des 31.12.2013 außer Kraft getreten) ist als Säumnisbeschwerde gemäß Artikel 130, (1) Ziffer 3, zu werten.

2. Auftrag an die WGKK, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 28 Abs 7 VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen: 2. Auftrag an die WGKK, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen:

In der vorliegenden Rechtssache macht das Bundesverwaltungsgericht von seiner Ermächtigung gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG Gebrauch und trägt der WGKK auf, einen Bescheid unter der hier festgelegten Rechtsanschauung zu den folgenden drei Rechtsfragen innerhalb einer Frist von acht Wochen nachzuholen: In der vorliegenden Rechtssache macht das Bundesverwaltungsgericht von seiner Ermächtigung gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG Gebrauch und trägt der WGKK auf, einen Bescheid unter der hier festgelegten Rechtsanschauung zu den folgenden drei Rechtsfragen innerhalb einer Frist von acht Wochen nachzuholen:

1.) Dem Vorbringen der BF, wonach Montagezulagen nur bei "ständiger Bezahlung" in den Verdienst einzubeziehen seien, dies bei den bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen im streitgegenständlichen Zeitraum jedoch nicht der Fall gewesen sei, zumal die Montagezulagen nicht ständig, sondern nur an einzelnen Tagen zu bezahlen gewesen seien, ist entgegenzuhalten, dass im gegenständlichen Fall jeden Monat Montagezulagen ausbezahlt wurden. Es handelt sich folglich sehr wohl um eine ständige Bezahlung und sind die Montagezulagen daher in die Berechnung der Sonderzahlungen einzubeziehen.

2.) Zu dem Vorbringen der BF, wonach die der Bemessung der Montagezulagen zugrunde gelegte "Anzahl Montagestunden" insofern fehlerhaft sei, als für jeden Tag, an dem eine Montagezulage gebührte, eine Stunde als Wegzeit von der diesbezüglichen Bemessungsgrundlage in Abzug zu bringen sei, ist wie folgt auszuführen: die Beschwerdeführerin beantragt zum Beweis ihres Vorbringens, dass im Durchschnitt bei jeder Montage pro Weg eine Wegzeit von einer halben Stunde anfalle, sodass für Hin- und Rückweg bei einer Montage eine Wegzeit von einer Stunde in Ansatz zu bringen sei, die zeugenschaftliche Vernehmung der bei der Beschwerdeführerin im Streitzeitraum beschäftigten Personen. Hierzu ist jedoch festzuhalten, dass der Beweis einer durchschnittlichen Wegzeit nicht ausreichend ist um die Wegzeiten bei den Montagezulagen berücksichtigen zu können. Bei der Schätzung müssen daher keine fiktiven Wegzeiten berücksichtigt werden, zumal ein solches Vorgehen unter Umständen zu einer ungerechtfertigten Bevorzugung der Beschwerdeführerin führen könnte, die ihren Aufzeichnungspflichten nicht nachgekommen ist.

3.) Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach nicht nur diejenigen Entfernungszulagen sozialversicherungsbeitragsfrei zu bleiben hätten, hinsichtlich derer eine kollektivvertragliche Zahlungsverpflichtung bestand, sondern sämtliche Entfernungszulagen, die unter § 26 Z 4 EStG subsumiert werden können, ist auszuführen, dass für eine sozialversicherungsrechtlich höhere Beitragsfreiheit bei Entfernungszulagen auf einzelvertraglicher Basis Datum, Dauer, Ziel und Zweck der einzelnen Dienstreise darzulegen und zu belegen wäre. Die Dauer ist jedoch aus den Arbeitsbestätigungen nicht belegt und haben daher im gegenständlichen Fall nur diejenigen Entfernungszulagen

sozialversicherungsbeitragsfrei zu bleiben, hinsichtlich derer eine Zahlungsverpflichtung nach dem Kollektivvertrag bestand, zumal ein von der Beschwerdeführerin angestrebtes Vorgehen, nämlich eine sozialversicherungsrechtlich höhere Beitragsfreiheit bei Entfernungszulagen auf einzelvertraglicher Basis, unter Umständen zu einer ungerechtfertigten Bevorzugung der Beschwerdeführerin führen könnte, die ihren Aufzeichnungspflichten nicht nachgekommen ist.³) Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach nicht nur diejenigen Entfernungszulagen sozialversicherungsbeitragsfrei zu bleiben hätten, hinsichtlich derer eine kollektivvertragliche Zahlungsverpflichtung bestand, sondern sämtliche Entfernungszulagen, die unter Paragraph 26, Ziffer 4, EStG subsumiert werden können, ist auszuführen, dass für eine sozialversicherungsrechtlich höhere Beitragsfreiheit bei Entfernungszulagen auf einzelvertraglicher Basis Datum, Dauer, Ziel und Zweck der einzelnen Dienstreise darzulegen und zu belegen wäre. Die Dauer ist jedoch aus den Arbeitsbestätigungen nicht belegt und haben daher im gegenständlichen Fall nur diejenigen Entfernungszulagen sozialversicherungsbeitragsfrei zu bleiben, hinsichtlich derer eine Zahlungsverpflichtung nach dem Kollektivvertrag bestand, zumal ein von der Beschwerdeführerin angestrebtes Vorgehen, nämlich eine sozialversicherungsrechtlich höhere Beitragsfreiheit bei Entfernungszulagen auf einzelvertraglicher Basis, unter Umständen zu einer ungerechtfertigten Bevorzugung der Beschwerdeführerin führen könnte, die ihren Aufzeichnungspflichten nicht nachgekommen ist.

Die WGKK ist somit spruchgemäß verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 28 Abs 7 VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen. Die WGKK ist somit spruchgemäß verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen.

Der WGKK wurde im Rahmen der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 20.10.2016 aufgetragen, entweder die Berechnungen in elektronischer Form vorzulegen oder alternativ eine Beschreibung in Wort und Text; jedenfalls wurde ihr aufgetragen, sämtliche Rechengänge offenzulegen. Diesem Auftrag ist die WGKK jedoch nicht ausreichend nachgekommen und wird sie daher in ihrem gemäß § 28 Abs. 7 VwGVG zu erlassenden Bescheid die Berechnungen im Sinne des Erkenntnisses des VwGH vom 28.01.2015, Zl. 2012/08/0309 nachvollziehbar darzulegen haben: Der WGKK wurde im Rahmen der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht am 20.10.2016 aufgetragen, entweder die Berechnungen in elektronischer Form vorzulegen oder alternativ eine Beschreibung in Wort und Text; jedenfalls wurde ihr aufgetragen, sämtliche Rechengänge offenzulegen. Diesem Auftrag ist die WGKK jedoch nicht ausreichend nachgekommen und wird sie daher in ihrem gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG zu erlassenden Bescheid die Berechnungen im Sinne des Erkenntnisses des VwGH vom 28.01.2015, Zl. 2012/08/0309 nachvollziehbar darzulegen haben:

Die Begründung eines Bescheides, mit dem Beiträge nachverrechnet werden, ist einer nachprüfenden Rechtskontrolle nur zugänglich, wenn der Bescheid darlegt, wie sich die Höhe des vorgeschriebenen Beitrages errechnet (vgl. VwGH vom 14.01.2013, Zl. 2010/08/0069). Die Begründung eines Bescheides, mit dem Beiträge nachverrechnet werden, ist einer nachprüfenden Rechtskontrolle nur zugänglich, wenn der Bescheid darlegt, wie sich die Höhe des vorgeschriebenen Beitrages errechnet vergleiche VwGH vom 14.01.2013, Zl. 2010/08/0069).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs setzt § 42 Abs. 3 ASVG für eine Schätzung voraus, dass feststeht, dass eine konkrete Person als Dienstnehmer tätig gewesen ist, wobei insbesondere auch die Beitragszeiträume relevant sind. Die Behörde trifft zwar keine Verpflichtung, zum Zweck der Rekonstruktion von Aufzeichnungen, die vom Dienstgeber rechtswidrigerweise nicht geführt worden sind, ein Ermittlungsverfahren durchzuführen. Dies entbindet die Behörde aber nicht davon, die Ausübung ihres Ermessens bei der Schätzung zu begründen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, ob und welche anderen Unterlagen betreffend die an die Dienstnehmer geleisteten Zahlungen vom geprüften Dienstgeber zur Verfügung gestellt wurden und ob diese Unterlagen insoweit ausreichend sind, dass eine darauf gestützte vergleichsweise Schätzung der Wirklichkeit näher kommt als die Heranziehung von Fremddaten. Im Übrigen müssen die bei der Schätzung herangezogenen Grundlagen in einem einwandfreien Verfahren ermittelt werden, wobei auch Parteiengehör zu gewähren und auf sachdienliche Behauptungen der Partei einzugehen ist. Die Begründung hat weiters unter anderem die Schätzungsmethode, die der Schätzung zu Grunde gelegten Sachverhaltsannahmen und die Ableitung der Schätzungsergebnisse darzulegen (vgl. VwGH vom 19.12.2012, Zl. 2012/08/0148). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs setzt Paragraph 42, Absatz 3, ASVG für eine Schätzung voraus, dass feststeht, dass eine konkrete Person als Dienstnehmer tätig gewesen

ist, wobei insbesondere auch die Beitragszeiträume relevant sind. Die Behörde trifft zwar keine Verpflichtung, zum Zweck der Rekonstruktion von Aufzeichnungen, die vom Dienstgeber rechtswidrigerweise nicht geführt worden sind, ein Ermittlungsverfahren durchzuführen. Dies entbindet die Behörde aber nicht davon, die Ausübung ihres Ermessens bei der Schätzung zu begründen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, ob und welche anderen Unterlagen betreffend die an die Dienstnehmer geleisteten Zahlungen vom geprüften Dienstgeber zur Verfügung gestellt wurden und ob diese Unterlagen insoweit ausreichend sind, dass eine darauf gestützte vergleichsweise Schätzung der Wirklichkeit näher kommt als die Heranziehung von Fremddaten. Im Übrigen müssen die bei der Schätzung herangezogenen Grundlagen in einem einwandfreien Verfahren ermittelt werden, wobei auch Parteiengehör zu gewähren und auf sachdienliche Behauptungen der Partei einzugehen ist. Die Begründung hat weiters unter anderem die Schätzungsmethode, die der Schätzung zu Grunde gelegten Sachverhaltsannahmen und die Ableitung der Schätzungsergebnisse darzulegen (vergleiche VwGH vom 19.12.2012, Zl. 2012/08/0148).

Festzuhalten ist zudem, dass der von der WGKK vorgelegte Arbeitsbehelf für sich allein keine Aussagekraft dahingehend zu entfalten vermag, ob den bei der Beschwerdeführerin beschäftigten Personen an den jeweils ausgewiesenen Tagen eine Montagezulage gebühre und ob eine Entfernungszulage als beitragspflichtiges Entgelt anzusehen sei. Die Tabelle enthält über 70 Seiten hindurch lediglich eine gänzlich unübersichtliche Aufstellung von Zahlen. Im gegenständlichen Fall sind die nachverrechneten Sozialversicherungsbeiträge rechnerisch keineswegs nachvollziehbar bzw. kontrollierbar. Aus dem von der WGKK vorgelegten Arbeitsbehelf ist nicht konkret ersichtlich, wie viele Montagestunden die betreffenden Dienstnehmer im verfahrensgegenständlichen Zeitraum insgesamt geleistet haben. Die WGKK wird festzustellen und konkret anzuführen haben, wie viele Montagestunden die Dienstnehmer konkret geleistet haben, wie viele dieser Stunden der Beitragspflicht unterworfen werden und hinsichtlich wie vieler es zu einer Nachverrechnung kommt. Betreffend die Entfernungszulagen wird festzustellen sein, bei welchen die Abwesenheit vom Betriebsstandort unter sechs Stunden betrug.

Weiters wird die WGKK darzulegen haben, ob und gegebenenfalls welcher Stundensatz auf die von ihr ermittelten Montagestunden laut Arbeitsbehelf angewendet wird. Sollte sie die Anzahl der auswärts geleisteten Arbeitsstunden sowie eventuell den Stundensatz im Wege einer Schätzung nach § 42 Abs. 3 ASVG ermitteln, ist dies der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zufolge entsprechend zu begründen. Weiters wird die WGKK darzulegen haben, ob und gegebenenfalls welcher Stundensatz auf die von ihr ermittelten Montagestunden laut Arbeitsbehelf angewendet wird. Sollte sie die Anzahl der auswärts geleisteten Arbeitsstunden sowie eventuell den Stundensatz im Wege einer Schätzung nach Paragraph 42, Absatz 3, ASVG ermitteln, ist dies der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zufolge entsprechend zu begründen.

Zudem ist festzuhalten, dass die dem Bundesverwaltungsgericht vorliegende Anlage - trotz einiger auf Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts durchgeführten Überarbeitungen/Korrekturen - nach wie vor nicht nachvollziehbar ist. So wird daraus nicht ersichtlich, wie der als Entfernungszulage ausgewiesene Betrag ermittelt wurde. Ebenfalls nicht nachvollziehbar ist, wie der in der zweiten Tabelle der Anlage unter der Überschrift "Beitragspflicht ASVG" ausgewiesene Eurobetrag bzw. Prozentsatz ermittelt wurde. Auch ist zu bemerken, dass die in der Spalte "Beitrag" genannten Beträge nicht mit jenen Beträgen übereinstimmen, die in der ersten Tabelle der Anlage genannt sind bzw. sind diese in keiner Weise schlüssig in Beziehung zu setzen und kann der Zusammenhang zwischen der ersten und der zweiten Tabelle nicht erkannt werden.

Die WGKK ist somit spruchgemäß verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes bezüglich der Rechtsfragen 1.) bis 3.) gemäß § 28 Abs 7 VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen. Die WGKK ist somit spruchgemäß verpflichtet, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes bezüglich der Rechtsfragen 1.) bis 3.) gemäß Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG binnen acht Wochen zu erlassen.

Die von der WGKK beantragte Einvernahme des zuständigen Beitragsprüfers als Zeugen kann unterbleiben, zumal eine solche Einvernahme nicht zweckmäßig wäre, da dies kein Ersatz für die Mitwirkungspflicht der WGKK ist und eine Erstellung von nachvollziehbaren Berechnungsblättern nicht ersetzt. Die WGKK ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesverwaltungsgericht keine Oberbehörde, sondern unabhängig ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher nicht die notwendigen Unterlagen für die WGKK zu erstellen. Sollte daher keine ausreichend belegte und nachprüfbare Entscheidung seitens der WGKK ergehen, so wird diese im fortgesetzten Verfahren die Kosten für einen Buchgutachter

zu tragen haben, welcher dann anstelle der WGKK die Unterlagen zu erstellen haben wird. Daher ist eine Entscheidung nach § 28 Abs 7 VwGVG auch kostengünstiger für beide Verfahrensparteien. Die von der WGKK beantragte Einvernahme des zuständigen Beitragsprüfers als Zeugen kann unterbleiben, zumal eine solche Einvernahme nicht zweckmäßig wäre, da dies kein Ersatz für die Mitwirkungspflicht der WGKK ist und eine Erstellung von nachvollziehbaren Berechnungsblättern nicht ersetzt. Die WGKK ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesverwaltungsgericht keine Oberbehörde, sondern unabhängig ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher nicht die notwendigen Unterlagen für die WGKK zu erstellen. Sollte daher keine ausreichend belegte und nachprüfbare Entscheidung seitens der WGKK ergehen, so wird diese im fortgesetzten Verfahren die Kosten für einen Buchgutachter zu tragen haben, welcher dann anstelle der WGKK die Unterlagen zu erstellen haben wird. Daher ist eine Entscheidung nach Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG auch kostengünstiger für beide Verfahrensparteien.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Im Hinblick auf die Bestimmung des § 28 Abs. 7 VwGVG ist auszuführen, dass diese konzeptionell jener des § 42 Abs. 4 VwGG aF folgt (vgl. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], § 28 VwGVG Anm 21), hinsichtlich derer ebenfalls eine einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes existiert, sodass auch hier nicht vom Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung auszugehen ist. Im Hinblick auf die Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 7, VwGVG ist auszuführen, dass diese konzeptionell jener des Paragraph 42, Absatz 4, VwGG aF folgt (vergleiche Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Paragraph 28, VwGVG Anmerkung 21), hinsichtlich derer ebenfalls eine einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes existiert, sodass auch hier nicht vom Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung auszugehen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Beitragsnachverrechnung, Berechnung, Säumnisbeschwerde, Verletzung der Entscheidungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W228.2101278.1.00

Zuletzt aktualisiert am

02.11.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at