

# TE Bwvg Erkenntnis 2018/1/11 L510 2127009-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.01.2018

## Entscheidungsdatum

11.01.2018

## Norm

ASVG §410

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs5

## Spruch

L510 2127009-1/327E

TEILERKENNTNIS

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. INDERLIETH als Einzelrichter über die Beschwerden der XXXX, vertreten durch Schuppich Sporn & Winischhofer RAe, und des XXXX, gegen Spruchpunkt 4. des Bescheides der XXXX Gebietskrankenkasse, vertreten durch Niederhuber & Partner Rechtsanwälte GmbH, vom 25.02.2016, GZ.: XXXX, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Den Beschwerden wird hinsichtlich Spruchpunkt 4. des o. a. Bescheides in Bezug auf die Person des XXXX insoweit stattgegeben, als der Bescheid der XXXX Gebietskrankenkasse vom 25.02.2016, GZ.:

XXXX, die Person des XXXX betreffend mangels örtlicher Zuständigkeit der XXXX Gebietskrankenkasse aufgrund der Vorlage einer E1-Entsendebescheinigung gem. § 28 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) idgF behoben wird.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

## Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

1. Die XXXX Gebietskrankenkasse (im Folgenden auch kurz bezeichnet als "GKK") hat mit im Spruch angeführten Bescheid in Spruchpunkt 4. u. a. festgestellt, dass XXXX (folgend kurz Herr R.) aufgrund der in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten, entgeltlichen Tätigkeit für die XXXX im Zeitraum 01.06.2009 bis 31.12.2014

der Pflicht(Voll-)versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gem. § 4 Abs. 1 und 2 ASVG iVm § 1 lit. a AIVG unterliegen würde.

2. Mit Schriftsatz der Vertretung der beschwerdeführenden Partei,

XXXX (folgend auch kurz: "bP"), vom 24.03.2016 wurde Beschwerde gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid der GKK eingebracht. U. a. wurde Spruchpunkt 4. zur Gänze inhaltlich angefochten. Im Wesentlichen wurde unter weitgehenden Ausführungen dargelegt, dass Herr R. auf selbständiger Basis für die bP tätig gewesen sei.

Seitens Herrn R. wurde ebenfalls fristgerecht Beschwerde eingebracht und wurde dargelegt, dass er auf selbständiger Basis tätig gewesen sei.

3. Im Zuge der mündlichen Verhandlung am 06.07.2017 (OZ 177) zur Feststellung der Versicherungspflicht legte Herr R. eine E 101-Entsendebescheinigung vom 29.06.2016 von der Deutschen Rentenversicherung vor. Als Status wurde Selbständiger in Deutschland, XXXX, und unter Pkt. 3.2. auch in Österreich vermerkt. Als Firmenbezeichnung wurde XXXX angeführt. Anfangs- und Enddatum wurden mit 01.06.2009 bis auf Weiters festgelegt und sind nach dieser Bescheinigung die Rechtsvorschriften von Deutschland anzuwenden.

4. Seitens der Vertretung der GKK wurde mit Schriftsatz vom 02.11.2017 (OZ 308) dem BVwG bekannt gegeben, dass diese Entsendebescheinigung von der Deutschen Rentenversicherung mit Bescheid vom 08.08.2017 widerrufen wurde. Die Widerspruchsfrist betrug einen Monat. Die GKK wurde von der deutschen Rentenversicherung darüber informiert, dass gegen den Bescheid vom 08.08.2017 von Herrn R. fristgerecht Widerspruch erhoben wurde. Das Widerspruchsverfahren ist somit noch anhängig.

Der Bescheid der deutschen Rentenversicherung wurde in Kopie beigelegt.

5. Mit Mail vom 02.10.2017 (OZ 305) wurde seitens Herrn R. dem BVwG bereits das Schreiben der Deutschen Rentenversicherung vom 25.09.2017 vorgelegt. Darin führt die Rentenversicherung aus, dass bis zum rechtskräftigen Abschluss des Beschwerdeverfahrens ein Widerruf der Bescheinigung E 101 nicht veranlasst werde.

6. Seitens der bP und der GKK erfolgten Akteneinsichten beim BVwG. Stellungnahmen zum o. a. Sachverhalt wurden nicht abgegeben (OZ 319, OZ 320).

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die GKK hat mit im Spruch angeführten Bescheid in Spruchpunkt 4. u.

a. festgestellt, dass Herr R. im Zeitraum 01.06.2009 - 31.12.2014 aufgrund der in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit ausgeübten, entgeltlichen Tätigkeit für die XXXX der Pflicht(Voll-)versicherung in der Kranken-, Unfall-, Pensions- und Arbeitslosenversicherung gem. § 4 Abs. 1 und 2 ASVG iVm § 1 lit. a AIVG unterliegen würden.

Herr R. legte im Zuge des Verfahrens die o. a. E 101-Entsendebescheinigung der Deutschen Rentenversicherung vom 29.06.2016 vor, wonach die Anwendung der deutschen Rechtsvorschriften für den Zeitraum 01.06.2009 bis auf Weiters bindend festgelegt wurde. Ein Widerruf dieser Bescheinigung erfolgte durch die Deutsche Rentenversicherung nicht.

2. Beweiswürdigung:

Der für die gegenständliche Entscheidung durch das Bundesverwaltungsgericht relevante Sachverhalt ergibt sich aus der vorliegenden Aktenlage zweifelsfrei und wurde durch die Parteien nicht bestritten.

Die entsprechende E 101-Entsendebescheinigung vom 29.06.2016, der Widerrufsbescheid der Deutschen Rentenversicherung vom 08.08.2017 und deren Schreiben vom 25.09.2017 liegen in Kopie im Akt auf. Die Echtheit der Dokumente wurde von den Parteien nicht in Zweifel gezogen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt gem. § 414 Abs. 2 ASVG iVm § 410 Abs. 1 ASVG Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 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, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, 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.

Zu A) Zurückweisung des Antrages wegen Bindungswirkung der E 101-Entsendebescheinigung

Maßgebliche Rechtsgrundlagen:

Die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit ist mit 01.05.2010 in Kraft getreten und gilt samt der dazu ergangenen Durchführungsverordnung VO 987/2009 ab diesem Zeitpunkt für Staatsangehörige der EU-Staaten im Verhältnis zu den einzelnen EU-Staaten. Zuvor galt die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit.

Gegenständlich kommen vom zeitlichen Rahmen her sowohl die VO Nr. 1408/71 als auch die VO Nr. 883/2004 zur Anwendung. Die Rechtsprechung des EuGH zur Bindungswirkung von Entsendebescheinigungen ist zur Verordnung VO (EWG) 1408/71 und ihrer Durchführungsverordnung (EGW) 574/72 ergangen. Der Unionsrechtssetzer hat diese Rechtsprechung in die VO 883/2004 und DVO 987/2009 übernommen.

Verordnung (EG) Nr. 883/2004:

Gemäß Art 11 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit [VO 883/2004] unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

Gemäß Abs. 3 lit. a leg. cit. unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats, vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16.

Gemäß Art. 12 Abs. 1 leg. cit. unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat für Rechnung eines Arbeitgebers, der gewöhnlich dort tätig ist, eine Beschäftigung ausübt und die von diesem Arbeitgeber in einen anderen Mitgliedstaat entsandt wird, um dort eine Arbeit für dessen Rechnung auszuführen, weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Arbeit 24 Monate nicht überschreitet und diese Person nicht eine andere entsandte Person ablöst.

Gemäß Art. 12 Abs. 2 leg. cit. unterliegt eine Person, die gewöhnlich in einem Mitgliedstaat eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt und die eine ähnliche Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat ausübt, weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaates, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Tätigkeit 24 Monate nicht überschreitet.

Gemäß Art. 15 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit [DVO 987/2009], der das Verfahren bei der Anwendung von Artikel 11 Absatz 3 Buchstaben b und d, Artikel 11 Absatz 4 und Artikel 12 der Grundverordnung (über die Unterrichtung der betroffenen Träger) regelt, unterrichtet, sofern nicht in Artikel 16 der Durchführungsverordnung etwas anderes bestimmt ist, der Arbeitgeber einer Person, die ihre Tätigkeit in einem anderen als dem nach Titel II der Grundverordnung zuständigen Mitgliedstaat ausübt, oder die betreffende Person selbst, wenn diese keine Beschäftigung als Arbeitnehmer ausübt, den zuständigen Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften die Person unterliegt, darüber; diese Unterrichtung erfolgt im Voraus, wann immer dies möglich ist. Dieser Träger stellt der betreffenden Person die Bescheinigung nach Artikel 19 Absatz 2 der Durchführungsverordnung aus und macht dem von der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird, bezeichneten Träger unverzüglich Informationen über die Rechtsvorschriften zugänglich, denen diese Person nach Artikel 11 Absatz 3 Buchstabe b oder Artikel 12 der

Grundverordnung unterliegt.

Gemäß Art 19 Abs. 2 DVO 987/2009 bescheinigt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften nach Titel II der Grundverordnung anzuwenden sind, auf Antrag der betreffenden Person oder ihres Arbeitgebers, dass und gegebenenfalls wie lange und unter welchen Umständen diese Rechtsvorschriften anzuwenden sind.

Gemäß Art. 5 Abs. 1 DVO 987/2009 sind vom Träger eines Mitgliedstaats ausgestellte Dokumente, in denen der Status einer Person für die Zwecke der Anwendung der Grundverordnung und der Durchführungsverordnung bescheinigt wird, sowie Belege, auf deren Grundlage die Dokumente ausgestellt wurden, für die Träger der anderen Mitgliedstaaten so lange verbindlich, wie sie nicht von dem Mitgliedstaat, in dem sie ausgestellt wurden, widerrufen oder für ungültig erklärt werden.

[...]

Verordnung (EWG) Nr. 1408/71:

Artikel 13 der Verordnung (EWG) 1408/71 lautet:

"Allgemeine Regelung

(1) Vorbehaltlich der Artikel 14c und 14f unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften diese sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Soweit nicht die Artikel 14 bis 17 etwas anderes bestimmen, gilt folgendes:

a) Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats abhängig beschäftigt ist, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt oder ihr Arbeitgeber oder das Unternehmen, das sie beschäftigt, seinen Wohnsitz oder Betriebssitz im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats hat;

b) eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats eine selbständige Tätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt;

c) ... ."

Im Sinne der Verordnung Nr. 574/72 EWG bescheinigt das Formular E 101, den sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften welchen Staates eine Person unterworfen ist. Es besteht ein gemeinschaftsrechtlich begründeter Rechtsanspruch auf Ausstellung dieses Formulars (VwGH v. 30.05.2001, Zl. 95/08/0279).

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Wurde in einem Mitgliedstaat gemäß Art. 19 Abs. 2 DVO 987/2009 ein A1-Dokument oder eine Entsendebescheinigung nach Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 (das Formblatt E 101) ausgestellt, wonach eine Person den sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften dieses Mitgliedstaates unterworfen ist, so ist der zuständige Träger eines anderen Mitgliedstaats gemäß Art. 5 Abs. 2 DVO 987/2009 bzw. nach dem Urteil des EuGH vom 10. Februar 2000 in der Rechtssache 202/97 (Fitzwilliam) an die Angaben in der Bescheinigung gebunden und kann den fraglichen Arbeitnehmer nicht seinem eigenen System der sozialen Sicherheit unterstellen, so lange die Bescheinigung nicht zurückgezogen oder für ungültig erklärt wird (VwGH 19.12.2012, 2009/08/0255; 12.09.2012, 2010/08/0085; 23.05.2012, 2009/08/0204; 16.03.2011, 2010/08/0231; 26.11.2008, 2006/08/0346; 20.09.2006, 2004/08/0087).

Die GKK lehnt eine Bindungswirkung mit der Begründung ab, dass die Deutsche Rentenversicherung die vorgelegte Entsendebescheinigung widerrufen hat.

In diesem Zusammenhang ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, welche auf der Judikatur des Gerichtshofes der Europäischen Union basiert.

Demnach bindet ein ausgestelltes A1-Dokument bzw. eine E 101 Entsendebescheinigung den zuständigen Träger des Beschäftigungsstaats in Bezug auf die anzuwendenden sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften, solange es nicht zurückgezogen oder für ungültig erklärt worden ist. Der an derartige Dokumente gebundene Mitgliedstaat kann bei Zweifeln an der Richtigkeit des diesen zugrunde liegenden Sachverhalts oder deren rechtlicher Bewertung eine Überprüfung durch den ausstellenden Träger verlangen und - sofern es zu keiner Übereinstimmung kommt - die Verwaltungskommission um Vermittlung anrufen. Führt dies nicht zum Erfolg, kann er schließlich ein Vertragsverletzungsverfahren anstrengen (VwGH 19.12.2012, 2009/08/0255; 12.09.2012, 2010/08/0085; 23.05.2012,

2009/08/0204; 16.03.2011, 2010/08/0231; 26.11.2008, 2006/08/0346; 20.09.2006, 2004/08/0087, jeweils unter Hinweis auf EuGH 30.03.2000, C-178/97, Banks u.a., RZ 39 ff; 10.02.2000, C-202/97, Fitzwilliam FTF, RZ 52ff; 26.01.2006, C-2/05, Herbosch Kiere NV, RZ 23ff). Auch ein Gericht des Beschäftigungsstaats ist nicht befugt die Gültigkeit einer Entsendebescheinigung zu überprüfen (EuGH 26.01.2006, C-2/05, Herbosch Kiere NV, RZ 33).

Die Rechtsprechung des EuGH zur Bindungswirkung ist zur Verordnung VO (EWG) 1408/71 und ihrer Durchführungsverordnung (EGW) 574/72 ergangen. Der Unionsrechtssetzer hat diese Rechtsprechung in die VO 883/2004 und DVO 987/2009 übernommen und in Art. 5 Abs. 1 DVO 987/2009 normiert, dass Dokumente, worunter auch das A1-Dokument zu subsumieren ist, sowie Belege, auf deren Grundlage die Dokumente ausgestellt wurden, für die Träger der anderen Mitgliedstaaten so lange verbindlich sind, wie sie nicht von dem Mitgliedstaat, in dem sie ausgestellt wurden, widerrufen oder für ungültig erklärt werden.

Aus Sicht des BVwG ist somit davon auszugehen, dass diese Rechtsprechung auf die nunmehrige VO 883/2004 und DVO 987/2009 Anwendung findet. Jedenfalls ist gegenständlich von einer absoluten Bindungswirkung der E 101 Entsendebescheinigung auszugehen und wäre auch von einer solchen auszugehen, wenn die Deutsche Rentenversicherung ein A1-Dokument ausgestellt hätte, wodurch auch das BVwG daran gebunden ist.

Die ausgestellte Bescheinigung umfasst den gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum der Tätigkeit und ist auch nicht zurückgezogen oder für ungültig erklärt worden.

Es ist somit keine Zuständigkeit eines österreichischen Sozialversicherungsträgers und auch keine Zuständigkeit des BVwG gegeben, was sich aus dem vorliegenden Bescheinigungsmittel ergibt, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

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.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, da die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Es fehlt an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, in wie weit die Rechtsprechung des EuGH zur absoluten Bindungswirkung sowie zur Rückwirkung von A1-Dokumenten, welche zur VO 1408/71 sowie zur DVO 574/72 ergangen ist, auf die VO 883/04 und die DVO 987/2009 übertragbar ist.

### **Schlagworte**

Behebung der Entscheidung, Bindungswirkung, Revision zulässig,  
Unionsrecht, Zuständigkeit

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:L510.2127009.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

24.01.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)