

TE Vwgh Beschluss 2018/10/1 Ra 2017/11/0251

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.10.2018

Index

E000 EU- Recht allgemein;
E1E;
E3L E05202000;
E3L E06202000;
E3R E05204020;
E3R E05205000;
E6j;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
59/04 EU - EWR;
60/01 Arbeitsvertragsrecht;

Norm

12010E259 AEUV Art259;
31971R1408 WanderarbeitnehmerV;
31996L0071 Entsende-RL;
32004R0883 Koordinierung Soziale Sicherheit Art11 Abs1;
32004R0883 Koordinierung Soziale Sicherheit Art12 Abs1;
32004R0883 Koordinierung Soziale Sicherheit;
32009R0987 Koordinierung Soziale Sicherheit DV Art19 Abs2;
32009R0987 Koordinierung Soziale Sicherheit DV Art5 Abs1;
32009R0987 Koordinierung Soziale Sicherheit DV;
62015CJ0356 Kommission / Belgien;
62015CJ0620 A-Rosa Flussschiff VORAB;
62016CJ0527 Alpenrind VORAB;
AVRAG 1993 §5b Abs5;
AVRAG 1993 §7b Abs5;
AVRAG 1993 §7b;
B-VG Art133 Abs4;
EURallg;
VwGG §34 Abs1;

VwRallg;

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): Ra 2017/11/0250 B 1. Oktober 2018 Ra 2017/11/0252 B 19. September 2018

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Rigler und die Hofräte Dr. Schick und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Soyer, über die Revision des Finanzamts Wien 06 gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 30. Juni 2017, Zlen. VGW-041/078/5588/2016-15, VGW-041/078/5589/2016, VGW- 041/078/5590/2016, betreffend Übertretung des AVRAG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien; mitbeteiligte Partei: J S in S, den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Mit Straferkenntnissen der belangten Behörde jeweils vom 17. März 2016 waren dem Mitbeteiligten als Geschäftsführer der B s. r.o., einer Gesellschaft mit Sitz in der Slowakei (i.F. auch: BT), Übertretungen des AVRAG angelastet worden, weil die BT als Arbeitgeberin näher genannter, von ihr zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandter und von 23. März 2015 bis 10. April 2015 auf einer näher genannten Baustelle in Wien beschäftigter Arbeitnehmer,

a) anlässlich einer Kontrolle durch die Finanzpolizei am 7. April 2015 die Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument E 101 bzw. A1) nicht auf der Baustelle bereit gehalten habe;

b) die Meldung der Arbeitnehmer an die Zentrale Koordinierungsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem AuslbG und dem AVRAG nicht spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme, sondern erst am 17. März 2015 erstattet habe;

c) die Lohnunterlagen für die Überprüfung des den Arbeitnehmern für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften zustehenden Entgelts anlässlich der zu a) genannten Kontrolle nicht bereitgehalten habe.

Wegen dieser Übertretungen des AVRAG (lit. a: § 7b Abs. 5; lit. b: § 7b Abs. 3; lit. c: § 7d Abs. 1) wurden über den Mitbeteiligten jeweils Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafen verhängt.

2 Mit Erkenntnis vom 30. Juni 2017 entschied das Verwaltungsgericht über die dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerden: Den Beschwerden gegen die zu lit. a und lit. b genannten Straferkenntnisse wurde Folge gegeben, diese behoben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG (lit. a) bzw. gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (lit. b) eingestellt; der Beschwerde gegen das zu lit. c genannte Straferkenntnis wurde nur insoweit Folge gegeben, als die über den Mitbeteiligten verhängten Ersatzfreiheitsstrafen in näher genanntem Ausmaß herabgesetzt wurden. Unter einem wurde die ordentliche Revision für unzulässig erklärt.

3 Dieser Entscheidung legte das Verwaltungsgericht - auf das Wesentliche zusammengefasst - folgenden Sachverhalt zu Grunde:

4 Die BT als Auftragnehmerin habe am 12. März 2015 mit der H GmbH (iF. auch HA) als Auftraggeberin einen Werkvertrag über Baumeisterarbeiten betreffend den Umbau eines Gastronomiebetriebs in Wien geschlossen und mit der Durchführung der Arbeiten zwei Fach- und drei Hilfsarbeiter jeweils mit gesonderten Verträgen beauftragt. Die Vertragspartner der BT verfügten jeweils über einen slowakischen Gewerbeschein und seien in der Slowakei als Selbständige tätig. In den Verträgen seien die von den einzelnen Vertragspartnern zu erbringenden Leistungen nicht genau definiert und voneinander abgegrenzt und auch der Leistungsumfang nicht detailliert ausgeführt worden. Das Arbeitsmaterial sei von der BT bzw. der HA zur Verfügung gestellt worden, die Vertragspartner hätten nur Arbeiten durchgeführt. Kleineres Werkzeug wie Bohrmaschine oder Handmixer sei von den Vertragspartnern selbst mitgebracht, größeres Gerät wie Mischmaschine und Schubkarren von der BT zur Verfügung gestellt worden. Die Leitung der Baustelle habe ein von der HA beauftragter Bauingenieur innegehabt, der den Vertragspartnern mitgeteilt habe, wann welche Arbeiten durchzuführen seien; von ihm bemängelte Arbeiten seien von den Vertragspartnern ohne gesonderte Vergütung verbessert worden. Eine Vertretung der Vertragspartner sei nicht möglich gewesen. Diese seien

jeden Tag mit einem von der BT zur Verfügung gestellten Fahrzeug von Bratislava zur Baustelle nach Wien angereist; Rechnung über ihre Leistungen hätten sie an die BT gelegt. Eine (Deutsch sprechende) Mitarbeiterin der BT habe sich über die rechtlichen Rahmenbedingungen der Durchführung von Bauarbeiten durch die BT in Österreich erkundigt und seien am 17. März 2015 die ZKO 3 Meldungen über die Entsendung der Vertragspartner nach Österreich erstattet und die Ausstellung der A1 Sozialversicherungsdokumente für sie beantragt worden.

5 Die Bauarbeiten hätten am 23. März 2015 begonnen. Anlässlich der am 7. April durchgeführten Baustellenkontrolle durch die Finanzpolizei seien alle fünf Vertragspartner der BT bei Malerarbeiten angetroffen worden. Für sie seien auf der Baustelle A1 Dokumente vorhanden gewesen, wobei in Punkt 5 des Dokuments ("Statusbestätigung") der Status der Vertragspartner jeweils als "entsandte selbständig erwerbstätige Person" und in Punkt 4 ("Angaben zum Arbeitgeber/zur selbständigen Erwerbstätigkeit") jeweils "Selbständig erwerbstätig" angegeben gewesen sei. Außer den Sozialversicherungsdokumenten A1 und den ZKO 3 Meldungen seien auf der Baustelle keine weiteren Lohnunterlagen bereitgehalten worden.

6 Diesen Sachverhalt beurteilte das Verwaltungsgericht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung dahin, dass das Vertragsverhältnis zwischen der BT und ihren Vertragspartnern, den auf der Baustelle angetroffenen fünf slowakischen Staatsangehörigen, als Arbeitsverhältnis und nicht als Werkvertrag zu qualifizieren sei (was näher begründet wurde). Es sei daher davon auszugehen, dass es sich bei diesen fünf Personen um Arbeitnehmer der BT gehandelt habe, die von dieser zur Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtungen aus dem Werkvertrag mit der HA vorübergehend zur Arbeitsleistung nach Österreich entsandt worden seien.

7 Die BT hätten daher die Verpflichtungen nach § 7b Abs. 5 AVRAG (Bereithaltung von Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers zur Sozialversicherung, Sozialversicherungsdokument A1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04), § 7b Abs. 3 AVRAG (Meldung der Beschäftigung spätestens eine Woche vor Arbeitsaufnahme) und § 7d Abs. 1 AVRAG (Bereithaltung der Lohnunterlagen) getroffen.

8 Ihre Verpflichtung nach § 7b Abs. 5 AVRAG habe die BT allerdings entgegen der Auffassung der belangten Behörde erfüllt:

Auch wenn die Tätigkeit ihrer fünf Vertragspartner in Österreich als unselbständige Beschäftigung zu qualifizieren sei, sei dies für die Frage der Sozialversicherungspflicht im Aufnahmestaat nicht entscheidend. Vielmehr werde durch das vom zuständigen Sozialversicherungsträger ausgestellte Sozialversicherungsdokument A1 bestätigt, welche sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften auf den Betreffenden anzuwenden seien, ohne dass es darauf ankomme, ob eine bestimmte Tätigkeit vom Entsende- und vom Aufnahmestaat in gleicher Weise (als unselbständige Beschäftigung oder als selbständige Erwerbstätigkeit) qualifiziert werde. Liege - wie im zu beurteilenden Fall - ein solches A1 Dokument vor, sei gemäß Art. 5 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 für die Sozialversicherungsträger des anderen Mitgliedstaats verbindlich davon auszugehen, dass für die betreffende Person im Aufnahmestaat keine Sozialversicherungspflicht bestehe. Die Verpflichtung zur Bereithaltung eines Sozialversicherungsdokuments A1 gemäß § 7b Abs. 5 AVRAG bezwecke nur den Nachweis, dass der entsandte ausländische Arbeitnehmer während seiner Entsendung nach Österreich hinsichtlich der ausgeübten Tätigkeit im Entsendestaat sozialversichert sei und damit keine Sozialversicherungspflicht nach österreichischen Vorschriften bestehe; diese Regelung sei aber nicht dahin auszulegen, dass eine Bestätigung des Inhalts bereitgehalten werden müsse, die betreffende Person sei im Herkunftsstaat als Arbeitnehmer zur Sozialversicherung angemeldet. Da die BT für alle entsandten Arbeitnehmer A1 Dokumente bereitgehalten habe, aus denen hervorgegangen sei, dass sie für die Dauer der Entsendung auf Grund der Art der ausgeübten Tätigkeit im Entsendestaat sozialversichert seien, sei der angelastete Tatbestand nach § 7b Abs. 5 AVRAG in objektiver Hinsicht nicht verwirklicht worden.

9 Die Verpflichtung nach § 7b Abs. 3 AVRAG habe die BT zwar insofern nicht erfüllt, als die entsprechende Meldung um einen Tag verspätet erstattet worden sei. Es lägen aber (was näher ausgeführt wurde) die Voraussetzungen für eine Einstellung des Strafverfahrens nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG vor.

10 Wegen Nichtbereithaltung der Lohnunterlagen habe der Mitbeteiligte gegen § 7d Abs. 1 AVRAG verstoßen und die Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht zu vertreten. Von der belangten Behörde sei diesbezüglich nur die Mindeststrafe verhängt worden, eine außerordentliche Strafmilderung komme (was näher begründet wurde) nicht in Betracht, die Strafbemessung sei nur hinsichtlich der Ersatzfreiheitsstrafe zu korrigieren, nämlich an die Geldstrafe anzupassen gewesen.

11 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende - außerordentliche - Amtsrevision insoweit, als es die angelastete Übertretung nach § 7b Abs. 5 AVRAG (Straferkenntnis nach lit. a) betrifft.

12 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG).

13 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

14 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

15 Die Beurteilung der Zulässigkeit der Revision durch den Verwaltungsgerichtshof erfolgt ausschließlich anhand des Vorbringens in der Zulassungsbegründung. Der Verwaltungsgerichtshof ist weder verpflichtet, Gründe für die Zulässigkeit einer Revision anhand der übrigen Revisionsausführungen gleichsam zu suchen, noch berechtigt, von Amts wegen erkannte Gründe, die zur Zulässigkeit der Revision hätten führen können, aufzugreifen (vgl. aus vielen VwGH 20.2.2018, Ra 2018/11/0010 bis 0011, und die dort zitierte Vorjudikatur).

16 Die Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung, die nach Ansicht des Revisionswerbers die Zulässigkeit der Revision begründet, muss sich bereits aus der gesonderten Darstellung in der Zulässigkeitsbegründung ergeben (vgl. etwa VwGH 23.6.2014, Ra 2014/12/0002, und VwGH 25.1.2016, Ra 2015/09/0144).

17 In der gesonderten Darstellung ist konkret aufzuzeigen, in welchen Punkten die angefochtene Entscheidung von welcher Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht bzw. konkret welche Rechtsfrage der Verwaltungsgerichtshof uneinheitlich oder noch nicht beantwortet hat (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa VwGH 23.6.2015, Ra 2015/01/0045, mwN.). Findet sich eine derartige Darstellung in der Angabe der Gründe der Zulässigkeit der Revision aber nicht, sondern etwa nur der allgemeine Hinweis, dass die Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweiche, so genügt dies jedenfalls nicht, um das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung aufzuzeigen (VwGH 28.5.2014, Ra 2014/07/0005). Eine die Zulässigkeit der Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt zudem nur dann vor, wenn die Entscheidung über die Revision von der Lösung eben dieser Rechtsfrage abhängt (vgl. etwa VwGH 9.6.2015, Ro 2014/08/0083; vgl. - zusammenfassend - zum Ganzen auch VwGH 10.2.2017, Ra 2016/03/0100).

18 Die demnach für die Beurteilung der Zulässigkeit der Revision allein maßgebende Zulässigkeitsbegründung macht Folgendes geltend:

19 Es fehle "einschlägige Rechtsprechung" zu der im vorliegenden Verfahren relevanten Bestimmung des § 7b Abs. 5 AVRAG betreffend die Verpflichtung zur Bereithaltung eines A1 Dokuments im Zusammenhang mit Art. 5 und 6 der VO (EG) Nr. 987/2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der VO (EG) Nr. 883/2004. Zwar habe der EuGH in seiner Judikatur zu der nach den Vorgängerbestimmungen der nunmehr maßgebenden Verordnungen 883/2004 und 987/2009 auszustellenden Bescheinigung E 101 wiederholt ausgesprochen, dass eine solche Bescheinigung den zuständigen Träger des Aufnahmemitgliedstaats in Bezug auf die anzuwendenden sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften binde, solange sie nicht zurückgezogen oder für ungültig erklärt wurde, also eine umfassende Bindungswirkung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht angenommen. Eine Bindungswirkung bestehe aber dann nicht, wenn die Bestimmungen über die Entsendung überhaupt nicht anwendbar seien (Hinweise auf näher genannte Judikatur des EuGH). Auch wenn also eine Bindungswirkung hinsichtlich der Sozialversicherung nicht zu bezweifeln sei, bleibe offen, ob davon auch die im AVRAG bzw. nunmehr im LSD-BG normierte Rechtspflicht zur Bereithaltung der A1 Bescheinigung tangiert werde. Bei Annahme einer Bindung an den Inhalt jedweder A1 Bescheinigung (unabhängig von der Qualifikation der Tätigkeit als selbständige oder unselbständige und unabhängig von der Person des Dienstgebers) wäre "dem Missbrauch Tür und Tor geöffnet". Zur Einhaltung der Schutzvorschriften betreffend unselbständig tätige Dienstnehmer sei stets der Dienstgeber verpflichtet, er habe deshalb auch nachzuweisen, dass er seine Dienstnehmer ordnungsgemäß zur Sozialversicherung angemeldet habe. Es sei daher entscheidend, dass für unselbständig Tätige

"eine dementsprechend richtige Einordnung in das System der Sozialversicherung" vorliege. An dieses Vorbringen knüpft die Revision Verfahrensrügen betreffend die Feststellungen über die Art der Beschäftigung der Vertragspartner der BT im Ausland und die Umstände bei Ausstellung der A1 Bestätigungen.

20 Mit diesem Vorbringen wird nicht dargelegt, dass der Verwaltungsgerichtshof bei Entscheidung über die vorliegende Revision eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen hätte.

21 Einleitend ist zunächst festzuhalten, dass von der Revision die Echtheit der anlässlich der Kontrolle vorgelegten A1 Bescheinigungen, also ihre Ausstellung durch den zuständigen Sozialversicherungsträger des Entsendestaats, nicht in Zweifel gezogen wird. Die Revision bemängelt vielmehr die Diskrepanz zwischen der von den Vertragspartnern der BT in Österreich ausgeübten, hier als unselbständig gewerteten Tätigkeit, und der Benennung ihres "Status" im genannten Dokument als "entsandte selbständig erwerbstätige Person" bzw. "selbständig erwerbstätig". Darauf kommt es im vorliegenden Zusammenhang aber nicht entscheidend an:

2 2 § 7b AVRAG normiert "Ansprüche gegen ausländische Arbeitgeber/innen mit Sitz in einem EU- oder EWR-Mitgliedstaat", wobei § 7b Abs. 5 Arbeitgeber mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder des EWR als Österreich, die Arbeitnehmer zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsenden, u. a. dazu verpflichtet, sofern für den entsandten Arbeitnehmer in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht, "Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument E 101 nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, Sozialversicherungsdokument A1 nach der Verordnung (EWG) Nr. 883/04)" am Arbeits- bzw. Einsatzort im Inland bereitzuhalten oder sie den Erhebungsorganen unmittelbar vor Ort in elektronischer Form zugänglich zu machen.

23 Der auf die Novelle BGBl. I Nr. 120/1999 zurückgehende § 7b AVRAG bezweckt die Umsetzung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen vom 16. Dezember 1996 (vgl. IA, 1103/A, 20. GP).

24 Die von der Revision angesprochenen unionsrechtlichen Vorschriften, also die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABl. L 166/1 vom 30. April 2004 (iF. auch: VO 883/2004), und die 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, ABl. L 284/1 vom 30. Oktober 2009 (iF. auch: VO 987/2009), bezwecken u.a., dass die Betroffenen grundsätzlich dem System der sozialen Sicherheit eines einzigen Mitgliedstaates unterliegen, sodass die Kumulierung anwendbarer nationaler Rechtsvorschriften und die Schwierigkeiten, die sich daraus ergeben können, vermieden werden (vgl. EuGH vom 11.7.2018, C-356/15, Kommission/Belgien, Rn. 79).

25 Im eben genannten Urteil hat der EuGH im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 258 AEUV wegen einer nationalen Vorschrift, die für den Fall, dass Vorschriften der Koordinierungsverordnungen (also der VO 883/2004 und der VO 987/2009) auf einen Sachverhalt, der ihre Voraussetzungen nicht erfüllt, angewendet werden, um sich den anzuwendenden nationalen Vorschriften zu entziehen (also "Missbrauch" vorliegt), die Anwendung der nationalen Vorschriften normiert, u.a. Folgendes ausgeführt:

"80 Nach Art. 12 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 sind auf den entsandten Arbeitnehmer unter den in dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats anwendbar, in dem der Arbeitgeber gewöhnlich tätig ist, und nicht die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in den der Arbeitnehmer entsandt ist.

81 Die zuständigen Behörden des Mitgliedstaats, in dem der Arbeitgeber gewöhnlich tätig ist, stellen dem entsandten Arbeitnehmer die Bescheinigung A1 aus, mit der bescheinigt wird, dass er in diesem Mitgliedstaat versichert ist.

82 Art. 5 Abs. 1 der Verordnung Nr. 987/2009 bestimmt hinsichtlich der Rechtswirkung der vom Träger eines Mitgliedstaats ausgestellten Dokumente, in denen der Status einer Person für die Zwecke der Anwendung der Verordnungen Nrn. 883/2004 und 987/2009 bescheinigt wird, sowie der Belege, auf deren Grundlage die Dokumente ausgestellt wurden, dass diese Dokumente 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.

83 Nach Art. 76 Abs. 6 der Verordnung Nr. 883/2004 setzt sich der Träger des zuständigen Mitgliedstaats oder des Wohnmitgliedstaats der betreffenden Person mit dem Träger des anderen betroffenen Mitgliedstaats in Verbindung, wenn durch Schwierigkeiten bei der Auslegung oder Anwendung dieser Verordnung die Rechte einer Person im Geltungsbereich der Verordnung in Frage gestellt werden. Wird binnen einer angemessenen Frist keine Lösung gefunden, so können die betreffenden Behörden die Verwaltungskommission befassen.

84 Art. 12 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 übernimmt im Wesentlichen den Inhalt von Art. 14 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 1408/71. Da die Verordnung Nr. 883/2004 die Regel beibehält, dass der entsandte Arbeitnehmer den Rechtsvorschriften des Staates unterliegt, in dem sein Arbeitgeber gewöhnlich tätig ist, und mit den beiden Verordnungen dieselben Ziele verfolgt werden, ist die Rechtsprechung des Gerichtshof zur Verordnung Nr. 1408/71 weiter analog heranzuziehen.

85 Danach erklärt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, in dem der Arbeitgeber gewöhnlich tätig ist, in der Bescheinigung A1, dass sein eigenes System der sozialen Sicherheit auf entsandte Arbeitnehmer während der Dauer der Entsendung anwendbar bleibt. Wegen des Grundsatzes, dass die Arbeitnehmer einem einzigen System der sozialen Sicherheit angeschlossen sein sollen, hat die Bescheinigung A1 damit notwendig zur Folge, dass das System der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in den der Arbeitnehmer entsandt ist, nicht angewandt werden kann (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 10. Februar 2000, FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, Rn. 49, und vom 26. Januar 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, EU:C:2006:69, Rn. 21).

86 Der Mitgliedstaat, in den die Arbeitnehmer entsandt werden, würde gegen den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit gemäß Art. 4 Abs. 3 EUV verstoßen und die mit Art. 12 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 5 Abs. 1 der Verordnung Nr. 987/2009 verfolgten Ziele verfehlen, wenn er Rechtsvorschriften erließe, mit denen seine Träger ermächtigt werden, sich unilateral nicht an die Angaben in der Bescheinigung gebunden zu sehen und die Arbeitnehmer ihrem eigenen System der sozialen Sicherheit zu unterstellen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 10. Februar 2000, FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, Rn. 52, vom 26. Januar 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, EU:C:2006:69, Rn. 23, und vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 38).

87 Da die Bescheinigung A1 eine Vermutung dafür begründet, dass der Anschluss der entsandten Arbeitnehmer an das System der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen, das die Arbeitnehmer entsendet, seine Betriebsstätte hat, ordnungsgemäß ist, bindet sie folglich grundsätzlich den zuständigen Träger des Mitgliedstaats, in den die Arbeitnehmer entsandt sind (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 10. Februar 2000, FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, Rn. 53, vom 26. Januar 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, EU:C:2006:69, Rn. 24, und vom 27. April 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, Rn. 41).

...

89 Der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit nach Art. 4 Abs. 3 EUV verpflichtet den zuständigen Träger des Mitgliedstaats, der die Bescheinigung A1 ausgestellt hat, aber, den Sachverhalt, der für die Bestimmung der im Bereich der sozialen Sicherheit anwendbaren Rechtsvorschriften maßgebend ist, ordnungsgemäß zu beurteilen und damit die Richtigkeit der in der Bescheinigung aufgeführten Angaben zu gewährleisten (Urteile vom 27. April 2017, A-Rosa Flussschiff, C-620/15, EU:C:2017:309, Rn. 39, und vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 37).

90 Außerdem muss der zuständige Träger des Mitgliedstaats, der die Bescheinigung A1 ausgestellt hat, deren Richtigkeit überprüfen und die Bescheinigung gegebenenfalls zurückziehen, wenn der zuständige Träger des Mitgliedstaats, in den die Arbeitnehmer entsandt sind, Zweifel an der Richtigkeit der Bescheinigung zugrunde liegenden Sachverhalts und demnach der darin gemachten Angaben insbesondere deshalb geltend macht, weil diese den Tatbestand des Art. 12 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 nicht erfüllt haben (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 43 und die dort angeführte Rechtsprechung).

91 Soweit die betroffenen Träger im Einzelfall namentlich bei der Beurteilung des Sachverhalts zu keiner Übereinstimmung gelangen, können sie sich an die Verwaltungskommission wenden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung).

92 Gelingt es dieser nicht, zwischen den Standpunkten der zuständigen Träger in Bezug auf das anwendbare Recht zu vermitteln, steht es dem Mitgliedstaat, in den die betreffenden Arbeitnehmer entsandt sind - unbeschadet einer in

dem Mitgliedstaat der ausstellenden Behörde etwa möglichen Klage -, zumindest frei, gemäß Art. 259 AEUV ein Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten, so dass der Gerichtshof die Frage des auf diese Arbeitnehmer anwendbaren Rechts und damit die Richtigkeit der Angaben in der Bescheinigung A1 prüfen kann (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C- 359/16, EU:C:2018:63, Rn. 45).

93 Im Fall eines - selbst offensichtlichen - Beurteilungsfehlers in Bezug auf die Anwendungsvoraussetzungen der Verordnung Nr. 883/2004, und auch wenn sich herausstellen sollte, dass die Bedingungen, unter denen die betreffenden Arbeitnehmer ihre Tätigkeit ausüben, offensichtlich nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der Bestimmung fallen, auf deren Grundlage die Bescheinigung A1 ausgestellt worden ist, ist daher das Verfahren, das zu befolgen ist, um etwaige Streitigkeiten zwischen den Trägern der betreffenden Mitgliedstaaten über die Gültigkeit oder die Richtigkeit einer Bescheinigung A1 beizulegen, einzuhalten (Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 46 und die dort angeführte Rechtsprechung).

94 Könnte der Mitgliedstaat, in den der Arbeitnehmer entsandt ist, Rechtsvorschriften erlassen, mit der seine Träger ermächtigt werden, eine Bescheinigung A1 von einem Gericht dieses Staates unilateral für ungültig erklären zu lassen, wäre das auf die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Trägern der Mitgliedstaaten gegründete System gefährdet. Solange sie nicht zurückgezogen oder für ungültig erklärt wird, gilt die Bescheinigung A1 deshalb grundsätzlich in der Rechtsordnung des Mitgliedstaats, in den die Arbeitnehmer entsandt worden sind, und bindet daher seine Träger (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 26. Januar 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, EU:C:2006:69, Rn. 30 und 31).

...

100 Wenn im Rahmen des in Art. 76 Abs. 6 der Verordnung Nr. 883/2004 vorgesehenen Dialogs der Träger des Mitgliedstaats, in den Arbeitnehmer entsendet wurden, dem Träger, der die Bescheinigungen A1 ausgestellt hat, konkrete Beweise vorlegt, die den Schluss zulassen, dass diese Bescheinigungen betrügerisch erlangt wurden, hat der ausstellende Träger gemäß dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit anhand dieser Beweise erneut zu prüfen, ob die Ausstellung zu Recht erfolgt ist, und die Bescheinigungen gegebenenfalls zurückzuziehen (Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 54).

101 Nimmt der ausstellende Träger nicht innerhalb einer angemessenen Frist eine solche erneute Überprüfung vor, müssen diese Beweise im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens geltend gemacht werden dürfen, um zu erreichen, dass das Gericht des Mitgliedstaats, in den die Arbeitnehmer entsandt wurden, die betreffenden Bescheinigungen außer Acht lässt (Urteil vom 6. Februar 2018, Altun u. a., C-359/16, EU:C:2018:63, Rn. 55)."

26 Damit ist klargestellt, dass dem vom zuständigen Träger des Entsendestaats ausgestellten Dokument A1 jedenfalls so lange Bindungswirkung zukommt, als es nicht von diesem widerrufen oder für ungültig erklärt wurde. Dies gilt auch für den Fall eines - selbst offensichtlichen - Beurteilungsfehlers durch den Aussteller. Allfälligen Fehlern oder allfälligem "Missbrauch" bei der Ausstellung ist durch das in den Koordinierungsverordnungen vorgezeichnete Verfahren (insbesondere: Geltendmachung von Zweifeln an der Richtigkeit des der Bescheinigung zu Grunde liegenden Sachverhalts durch den zuständigen Träger des Aufnahmestaats beim zuständigen Träger des Entsendestaats; gegebenenfalls Anrufung der Verwaltungskommission; gegebenenfalls Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 259 AEUV) zu begegnen.

27 Für eine nationale Vorschrift, die es gegebenenfalls dem nationalen Gericht ermöglicht, die betroffene Bescheinigung außer Acht zu lassen, ohne dass zuvor das in den Koordinierungsverordnungen vorgesehene "Dialogverfahren" eingehalten wurde, besteht kein Raum (vgl. Rn. 100f des zitierten Urteils).

28 Dies hat der EuGH jüngst in seinem Urteil vom 6. September 2018, C-527/16, Alpenrind, bestätigt: Danach sind Art. 5 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 2 der VO 987/2009 dahin auszulegen, dass eine vom zuständigen Träger eines Mitgliedstaats aufgrund von Art. 12 Abs. 1 der VO 883/2004 ausgestellte A1- Bescheinigung nicht nur für die Träger des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird, sondern auch für die Gerichte dieses Mitgliedstaats verbindlich ist. Dies gilt, solange sie von dem Mitgliedstaat, in dem sie ausgestellt wurde, weder widerrufen noch für ungültig erklärt worden ist, selbst dann, wenn die zuständigen Behörden des Ausstellungsmitgliedstaats und des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird, die Verwaltungskommission angerufen haben und diese zu dem Ergebnis gelangt ist, dass die Bescheinigung zu Unrecht ausgestellt wurde und widerrufen werden sollte.

29 Den VO 883/2004 und 987/2009 liegt die Regel zu Grunde, dass die Personen, für die die Verordnungen gelten, grundsätzlich den Rechtsvorschriften (betreffend soziale Sicherheit) nur eines Mitgliedstaates unterliegen (Art. 11 Abs. 1 der VO 883/2004; vgl. auch EuGH Alpenrind, Rn. 45). Welcher Mitgliedstaat dies ist, wird durch die vom Träger eines Mitgliedstaats ausgestellten Dokumente bescheinigt, die, solange sie von diesem Mitgliedstaat nicht widerrufen oder für ungültig erklärt wurden, verbindlich sind (EuGH Alpenrind, Rn. 37). Wegen des Grundsatzes, dass die Personen, für die die Verordnungen gelten, nur einem einzigen System der sozialen Sicherheit angeschlossen sein sollen, hat die Bescheinigung "notwendig zur Folge, dass das System der sozialen Sicherheit des anderen Mitgliedstaats nicht angewandt werden kann" (EuGH 27.4.2017, C-620/15, A-Rosa Flussschiff, Rn. 38). Jede andere Lösung würde "die Vorhersehbarkeit des anwendbaren Systems und damit die Rechtssicherheit beeinträchtigen" (EuGH A-Rosa Flussschiff, Rn. 42).

30 Wenn § 7b Abs. 5 AVRAG dazu verpflichtet, "Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument E 101 nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04)" bereitzuhalten, wird an die genannten Verordnungen angeknüpft; deshalb wird der Verpflichtung zur Bereithaltung des entsprechenden Dokuments - unabhängig von der Wendung "Anmeldung des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin" in § 5b Abs. 5 AVRAG - auch dann entsprochen, wenn das bereitgehaltene A1-Dokument den betreffenden Arbeitnehmer als "selbständig erwerbstätige Person" bezeichnet. Eine andere Sichtweise wäre mit der dargelegten Bindung unvereinbar.

31 Ob eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, ist im Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zu beurteilen. Wurde die zu lösende Rechtsfrage daher in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - auch nach Entscheidung des Verwaltungsgerichtes oder selbst nach Einbringung der Revision - bereits geklärt, ist eine Revision wegen fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht (mehr) zulässig (vgl. etwa VwGH 19.10.2017, Ra 2016/18/0280, mwN). Nichts anderes gilt für den Fall, dass die grundsätzliche Rechtsfrage durch Rechtsprechung des EuGH beantwortet wurde (vgl. etwa VwGH 30.3.2017, Ro 2015/07/0014, VwGH 20.12.2014, Ro 2014/03/0049).

32 Mangels Vorliegens einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung war die Revision daher zurückzuweisen.

Wien, am 1. Oktober 2018

Gerichtsentscheidung

EuGH 62016CJ0527 Alpenrind VORAB

EuGH 62016CJ0527 Alpenrind VORAB

EuGH 62015CJ0620 A-Rosa Flussschiff VORAB

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht Richtlinie EURallg4Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen

Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien

VwRallg3/2/2Gemeinschaftsrecht EuGH VerfahrenGemeinschaftsrecht Verordnung EURallg5

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017110251.L00

Im RIS seit

23.10.2018

Zuletzt aktualisiert am

13.11.2018

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