

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/10/31 I401 2010380-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.10.2018

## Entscheidungsdatum

31.10.2018

## Norm

ASVG §410

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §32

## Spruch

I401 2010380-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard AUER über den Antrag der XXXX, vertreten durch Dr. Bernhard Haid, Rechtsanwalt, Universitätsstraße 3, 6020 Innsbruck, vom 21.08.2018 auf Wiederaufnahme des mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 29.06.2018, I401 2010380-1-/88E, abgeschlossenen Verfahrens zu Recht erkannt:

A)

Der Antrag wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Mit Bescheid vom 06.03.2014 stellte die Tiroler Gebietskrankenkasse (in der Folge: TGKK) im für den gegenständlichen Fall bedeutenden Spruchpunkt 1. fest, dass die in der Anlage A angeführten (662) Personen zu den in der Anlage A genannten Zeiträumen auf Grund ihrer ausgeübten Tätigkeit als Lkw-Fahrer bei der XXXX (in der Folge als Antragstellerin bezeichnet) der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung, Unfallversicherung und Pensionsversicherung gemäß § 4 Abs. 1 und Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherung gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG, in Verbindung mit Art. 11 und 13 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit in Verbindung mit Art. 14 der Verordnung (EG) Nr.

987/2009 des Europäischen Parlamentes 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 unterlegen seien bzw. bis laufend unterlägen.

2.1. Mit erstem (Teil-) Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 12.12.2017, I401 2010380-1/32E, wurde der erhobenen Beschwerde der Antragstellerin insoweit Folge gegeben, als die in den Beilagen 1 und 2 angeführten Personen in den angeführten Zeiträumen nicht der Versicherungspflicht nach § 4 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit Abs. 2 ASVG und § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterlegen seien.

2.2. Mit zweitem (Teil-) Erkenntnis vom 29.06.2018, I401 2010380-1/87E, wurde der erhobenen Beschwerde insoweit Folge gegeben, als die in den Beilagen I und II angeführten Personen in den angeführten Zeiträumen nicht der Versicherungspflicht nach § 4 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit Abs. 2 ASVG und § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterlegen seien.

Begründend wurde - auf das Wesentliche zusammengefasst - in diesen beiden Entscheidungen ausgeführt, dass für die in den Beilagen angeführten Personen und Zeiträume von der polnischen Sozialversicherungsanstalt (in der Folge auch als ZUS bezeichnet) E 101- und A1-Bescheinigungen ausgestellt worden seien, wobei in ihnen jeweils ein polnisches Arbeitskräfteüberlassungsunternehmen als Dienstgeberin genannt worden sei. Da den Bescheinigungen eine absolute, auch das Bundesverwaltungsgericht bindende Wirkung zukomme, unterlägen daher die Lkw-Fahrer nicht der Pflichtversicherung nach dem ASVG und AIVG.

2.3.1. Mit drittem (Teil-) Erkenntnis vom 29.06.2018, I401 2010380-1/88E, wurde die erhobene Beschwerde insoweit als unbegründet abgewiesen, als die in der Beilage a) und der Beilage b) angeführten Personen in den angegebenen Zeiträumen der Pflichtversicherung in der Kranken-, Pensions- und Unfallversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherung gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG unterlegen seien.

Diese Entscheidung wurde - auf das Wesentliche zusammengefasst - damit begründet, dass für die in der Beilage a) angeführten Personen und angegebenen Zeiträume weder E 101- noch A1-Bescheinigungen von der ZUS ausgestellt worden seien. Für die anderen Lkw-Fahrer habe die Beschwerdeführerin bzw. Antragstellerin zwar solche Bescheinigungen (zum Teil doppelt) vorgelegt, jedoch nicht für die in der Beilage b) angegebenen Zeiträume.

In der rechtlichen Beurteilung wurde ausgeführt, dass das Gesamtbild der gesellschaftlichen Verhältnisse zwischen den verschiedenen Geschäftsbereichen und Betrieben (sehr) enge personelle, wirtschaftliche und geschäftliche Verflechtungen aufzeige. Von einer wirtschaftlichen Unabhängigkeit des polnischen Arbeitskräfteüberlassungsunternehmens könne im gegenständlichen Fall nicht ausgegangen werden; denn dem Geschäftsführer der Antragstellerin sei letztlich die (alleinige) Entscheidungsbefugnis über die Unternehmenspolitik der Unternehmensgruppe zugekommen. In wirtschaftlicher Betrachtungsweise sei das polnische Arbeitskräfteüberlassungsunternehmen der Antragstellerin zuzurechnen. Die Dienstverhältnisse der Lkw-Fahrer, deren Dienstnehmereigenschaft nicht in Zweifel gezogen worden sei, seien damit der Antragstellerin als Dienstgeberin iSd § 35 ASVG zuzuordnen gewesen. Daraus folge die Pflichtversicherung in der Kranken-, Pensions- und Unfallversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG und der Arbeitslosenversicherung gemäß § 1 Abs. 1 lit. a AIVG.

2.3.2. Mit Schriftsatz vom 18.09.2018 erhob die Antragstellerin gegen dieses dritte (Teil-) Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes eine (außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof.

3. Mit dem per elektronischem Rechtsverkehr eingebrachten und am 21.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangten Anbringen stellte die Antragstellerin den gegenständlichen "Antrag auf Wiederöffnung iSd § 32 VwGVG".

Der Antrag wurde damit begründet, dass die Antragstellerin mit Zustellung dieses dritten Erkenntnisses mit 07.08.2018 erstmals Kenntnis davon erlangt habe, dass (angeblich) für die fraglichen (zu ergänzen: in den Beilagen a) und b) angeführten) Fahrer und/oder fraglichen Zeiträume keine Bescheinigungen vorliegen würden. Der Antrag sei binnen zwei Wochen ab Kenntnis vom Wiederaufnahmegrund fristwährend gestellt worden.

Das Bundesverwaltungsgericht sei mit Schreiben vom 26.09.2017 an die ZUS mit dem Ersuchen herangetreten, für die in der Beilage 1 und Beilage 2 aufgelisteten Personen für die nicht bzw. nicht für den gesamten verfahrensrelevanten Zeitraum die ausgestellten E 101- oder A1-Bescheinigungen vorzulegen. Da die ZUS diesem Ersuchen nicht

nachgekommen sei, habe die polnische Arbeitgeberin der betroffenen Fahrer bei der ZUS interveniert, um die Bescheinigungen für die angeführten Fahrer und Zeiträume beibringen zu können. Es seien in der Folge insgesamt 246 Bescheinigungen dem Bundesverwaltungsgericht übermittelt worden.

Am 21.06.2018, einen Tag vor der anberaumten mündlichen Verhandlung, habe der zuständige Richter des Bundesverwaltungsgerichts in der Kanzlei des Rechtsvertreters der Antragstellerin angerufen und mitgeteilt, dass noch Bescheinigungen von neun Fahrern (mit den angeführten Bescheidnummern) fehlen würden. Diese Bescheinigungen seien sofort eingeholt und mit E-Mail vom 21.06.2018 an das Bundesverwaltungsgericht und an die TGKK übermittelt worden. In der mündlichen Verhandlung am folgenden Tag hätten sowohl der ausgewiesene Rechtsvertreter der Antragstellerin als auch die einvernommene Zeugin D. C. (die Geschäftsführerin des polnischen Arbeitskräfteüberlassungsunternehmens) nachgefragt, ob die elektronisch übermittelten Bescheinigungen noch in Papierform vorgelegt werden sollten, da die Zeugin diese Bescheinigungen im Auto mitgebracht habe und nunmehr in Papierform vorlegen könne. Dies sei vom Verhandlungsleiter als nicht erforderlich abgelehnt worden.

Eine Einsichtnahme in den Akt des Bundesverwaltungsgerichtes (zu ergänzen: durch den rechtsfreundlichen Vertreter der Antragstellerin) habe ergeben, dass alle Bescheinigungen, auch die mit E-Mail vom 21.06.2018 übermittelten, tatsächlich beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt seien.

Allein diese Chronologie zeige, dass es nicht zutreffen könne, dass die Bescheinigungen für die in den Beilagen a) und b) des Erkenntnisses vom 29.06.2018 (I401 2010380-1/88E) aufgelisteten Fahrer und/oder Zeiträume dem Bundesverwaltungsgericht nicht vorgelegt worden seien, zumal es einen Tag vor der letzten mündlichen Verhandlung diese fehlenden Bescheinigungen auf die (angeführten) Listen- bzw. Bescheidnummern einschränkt habe und diese unverzüglich vorgelegt worden seien.

Die (polnische) Arbeitgeberin der betroffenen Fahrer habe anhand der Beilagen a) und b) überprüft, welche Bescheinigungen dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt worden seien und welche allenfalls noch fehlen würden. Sie habe dazu Tabellen erstellt, die sich zur besseren Nachverfolgbarkeit an den Beilagen a) und b) orientiert hätten. Zusätzlich sei das Ergebnis dieser Recherche in einer zusammenfassenden Tabelle aufgelistet worden. Diese Aufstellungen würden auch Erklärungen zu den einzelnen Bescheinigungen beinhalten. Daraus ergebe sich, dass tatsächlich alle Bescheinigungen vorgelegt worden seien, mit Ausnahme jener 13 Fahrer, die in Bulgarien bzw. Rumänien bereits für andere Arbeitgeber zur Sozialversicherung angemeldet gewesen seien und sohin für die polnische Arbeitgeberin keine weiteren Bescheinigungen ausgestellt bzw. ihr die für andere Arbeitgeber ausgestellten Bescheinigungen nicht in Zweitschrift ausgefolgt worden seien.

Durch das Erkenntnis vom 29.06.2018, I401 2010380-1/88E, sei die Antragstellerin in einem Ausmaß überrascht worden, als mit ihm eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens insoweit begründet worden sei, dass (fehlende) Bescheinigungen nicht vorgelegt worden seien.

Sollte das Verfahren nicht "wiedereröffnet" werden, um die Frage, inwieweit Bescheinigungen tatsächlich nicht vorgelegt worden seien, abschließend zu klären, werde die Antragstellerin dies natürlich im Rahmen der außerordentlichen Revision als Verfahrensmangel rügen.

Die Antragstellerin regte zudem die Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 32 Abs. 3 VwGVG von Amts wegen an.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Zu Spruchpunkt A):

Rechtliche Beurteilung:

1. Anzuwendendes Recht:

1.1. Der mit "Wiederaufnahme des Verfahrens" überschriebene § 32 VwGVG (in der Fassung BGBl. I Nr. 2/2017) lautet (auszugsweise):

"(1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn

1. das Erkenntnis durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist oder

2. neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich ein im Hauptinhalt des Spruchs anders lautendes Erkenntnis herbeigeführt hätten, oder

3. das Erkenntnis von Vorfragen (§ 38 AVG) abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. vom zuständigen Gericht in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde oder

4. nachträglich ein Bescheid oder eine gerichtliche Entscheidung bekannt wird, der bzw. die einer Aufhebung oder Abänderung auf Antrag einer Partei nicht unterliegt und die im Verfahren des Verwaltungsgerichtes die Einwendung der entschiedenen Sache begründet hätte.

(2) Der Antrag auf Wiederaufnahme ist binnen zwei Wochen beim Verwaltungsgericht einzubringen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antragsteller von dem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erlangt hat, wenn dies jedoch nach der Verkündung des mündlichen Erkenntnisses und vor Zustellung der schriftlichen Ausfertigung geschehen ist, erst mit diesem Zeitpunkt. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Erkenntnisses kann der Antrag auf Wiederaufnahme nicht mehr gestellt werden. Die Umstände, aus welchen sich die Einhaltung der gesetzlichen Frist ergibt, sind vom Antragsteller glaubhaft zu machen.

(3) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 kann die Wiederaufnahme des Verfahrens auch von Amts wegen verfügt werden. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Erkenntnisses kann die Wiederaufnahme auch von Amts wegen nur mehr aus den Gründen des Abs. 1 Z 1 stattfinden.

(4) Das Verwaltungsgericht hat die Parteien des abgeschlossenen Verfahrens von der Wiederaufnahme des Verfahrens unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

... ."

1.2. Das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 29.06.2018, I401 2010380-1-/88E, wurde der Antragstellerin in elektronischer Form am 07.08.2018 zugestellt. Die Antragstellerin brachte den per WEB-ERV übermittelten und am 21.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangten Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 32 VwGVG (nach Kenntnisnahme des Umstandes, der von ihr als Wiederaufnahmegrund geltend gemacht wurde) binnen der zweiwöchigen (subjektiven) Frist rechtzeitig ein.

1.3.1. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erk. des VwGH vom 31.08.2015, Ro 2015/11/0012) sind die Wiederaufnahmegründe des § 32 Abs. 1 VwGVG denjenigen des § 69 Abs. 1 AVG nachgebildet, weshalb auf das bisherige Verständnis dieser Wiederaufnahmegründe zurückgegriffen werden kann.

Gemäß § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich ein im Hauptinhalt des Spruches anderslautendes Erkenntnis herbeigeführt hätten; dabei kommt es auf den Ablauf der Revisionsfrist nicht an (vgl. das Erk. des VfGH vom 13.12.2016, G 248/2016, sowie des VwGH vom 28.04.2016, Ro 2016/12/0007).

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, bildet das nachträgliche Erkennen, dass im abgeschlossenen (Verwaltungs-) Verfahren Verfahrensmängel oder gar eine unrichtige rechtliche Beurteilung seitens der Behörde (bzw. des Bundesverwaltungsgerichts) vorgelegen seien, ebenso wenig einen Grund zur Wiederaufnahme nach § 69 Abs. 1 lit b AVG wie etwa das nachträgliche Bekanntwerden von Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes oder des Verwaltungsgerichtshofes, aus denen sich ergibt, dass die von der Behörde (dem [Bundes-] Verwaltungsgericht) im abgeschlossenen Verfahren vertretene Rechtsauffassung verfassungswidrig oder gesetzwidrig war (vgl. das Erk. des VwGH vom 13.09.2004, Zl. 2000/17/0018).

1.3.2. Im gegenständlichen Fall legte die Antragstellerin keine neuen Beweismittel vor, die sie im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ohne ihr Verschulden nicht hätte anbieten können. Vielmehr verwies sie auf im Zuge des Verfahrens übermittelte Bescheinigungen sowie auf den Umstand, dass sie durch das Erkenntnis vom 29.06.2018, I401 2010380-1/88E, und das diesem Erkenntnis zugrundeliegende Fehlen von Bescheinigungen "überrascht" worden sei.

Das Bundesverwaltungsgericht verweist in diesem Zusammenhang auf das Beschwerdeverfahren I401 2010380-1, in

dem für die in der Anlage A) des bekämpften Bescheides der belangten Behörde angeführten 662 Lkw-Fahrer und Beschäftigungszeiträume nur zum Teil E 101- und A1-Bescheinigungen vorgelegt worden waren. Für den anderen Teil wurden keine bzw. Bescheinigungen übermittelt, welche nur zeitliche Teilabschnitte der im bekämpften Bescheid festgestellten Zeiträume der Beschäftigungsverhältnisse umfassten. Darüber wurde die Antragstellerin mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 30.11.2017 (samt Namenslisten und Angaben der relevanten Zeiträume) in Kenntnis gesetzt. In der Folge legte die Antragstellerin zwar insgesamt weitere 255 Bescheinigungen vor, stimmte diese jedoch nicht mit den ihr vom Bundesverwaltungsgericht übermittelten Listen ab, sondern sandte erneut für bestimmte Fahrer und teilweise für dieselben Zeiträume (bereits vorliegende) Bescheinigungen zu. Die übermittelten 255 Bescheinigungen fanden in der Entscheidung vom 29.06.2018, I401 2010380-1-/87E, Berücksichtigung. Die Antragstellerin war somit über die dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Bescheinigungen bereits vor Abschluss des Verfahrens vollumfänglich informiert.

Das Vorbringen der Antragstellerin zielt vielmehr auf eine Mangelhaftigkeit des Beschwerdeverfahrens, wobei darauf hingewiesen wird, dass die Antragstellerin die Mangelhaftigkeit des Beschwerdeverfahrens betreffend die (Nicht-)Vorlage der fehlenden Bescheinigungen in ihrer erhobenen außerordentlichen Revision gegen das Erkenntnis vom 29.06.2018, I401 2010380-1-/88E, als Verfahrensmangel geltend gemacht hat.

Die Voraussetzungen des § 32 Abs. 1 Z 2 VwGVG sind somit nicht erfüllt. Der gegenständliche Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens war daher spruchgemäß abzuweisen.

Aus den eben dargelegten Erwägungen war auch für eine amtswegige Wiederaufnahme des gegenständlichen Verfahrens kein Raum.

2. Unterbleiben der mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Absatz 1 VwGVG ergab sich der Sachverhalt zweifelsfrei aufgrund der Aktenlage. Es wurden lediglich Rechtsfragen aufgeworfen. Eine mündliche Erörterung lässt eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten. Einem Entfall der Verhandlung steht auch weder Art. 6 Abs. 1 EMRK, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

Zu Spruchpunkt 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 nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder fehlt es an einer Rechtsprechung noch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab; 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. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden, noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zwar zu § 69 AVG ergangen, sie ist jedoch auf die inhaltlich weitgehend gleichlautenden Bestimmungen über die Wiederaufnahme des Verfahrens nach § 32 VwGVG unverändert übertragbar.

### **Schlagworte**

Beweismittel, Wiederaufnahme

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

ECLI:AT:BVWG:2018:I401.2010380.2.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

09.01.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

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