

TE Bwvg Erkenntnis 2019/3/28 I413 2004513-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.03.2019

Entscheidungsdatum

28.03.2019

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GSVG §18

GSVG §194

GSVG §2 Abs1 Z1

GSVG §40

Spruch

I413 2004513-1/23E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Martin ATTLMAYR, LL.M. als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, vertreten durch Dr. Frank PHILIPP, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom XXXX, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 17.07.2018 und am 21.12.2018 zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom XXXX, verständigte die Bezirkshauptmannschaft

XXXX die belangte Behörde über die Ausfertigung eines Gewerbescheins für das Gastgewerbe an den Beschwerdeführer vom selben Tag. Das Gewerbe werde seit 01.05.1999 ausgeübt.

2. Mit Schreiben vom 22.03.2000 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass die Voraussetzungen für seine Ausnahme von der Pflichtversicherung (Befreiung von der Beitragspflicht) in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem GSVG weggefallen sei, weil er den Wiederbetrieb seines Gewerbes bzw ein neues

Gewerbe "XXXX" angezeigt habe und somit in diesen Versicherungszweigen wieder pflichtversichert sei, weshalb seit 01.05.1999 in der Kranken- und Pensionsversicherung Beitragspflicht nach dem GSVG bestehe. Telefonisch teilte der Beschwerdeführer hierauf der belangten Behörde mit, dass er in der BRD unselbständig tätig sei, dort privat krankenversichert und pensionsversichert sei. Er habe seinen Wohnsitz in XXXX und ersuche von der Versicherungspflicht ausgenommen zu werden.

3. Mit Schreiben vom 04.04.2000 übermittelte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer einen Fragenkatalog mit der Bitte diesen auszufüllen und zu retournieren, um die Sozialversicherungspflicht/Beitragspflicht in Österreich im Hinblick auf die angegebene unselbständige Tätigkeit in einem EWR-Mitgliedstaat prüfen zu können. Diesen Fragenkatalog retournierte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 09.04.2000 (eingelangt am 14.04.2000) und gab darin an, er übe eine unselbständige Tätigkeit seit 01.04.1993 in der BRD bei XXXX GmbH, XXXX, aus. Er sei in der BRD bei der Central Krankenversicherung AG seit 01.10.1981 in der freiwilligen Versicherung krankenversichert und in der Pflichtversicherung seit 01.04.1993 bei der Verwaltungsberufsgenossenschaft Hamburg unfallversichert sowie seit 28.07.1972 bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte pensionsversichert.

4. Mit Schreiben vom 26.04.2000 forderte die belangte Behörde einen Jahreslohnzettel der unselbständigen Tätigkeit in der BRD für das Kalenderjahr 1999 an.

5. Am 26.07.2000 wurde der Beschwerdeführer von der belangten Behörde einvernommen und gab hierbei an, er sei seit mehreren Jahren bereits in der BRD unselbständig tätig, versteuere aber aufgrund seines Wohnsitzes in Österreich als Grenzgänger in Österreich und legte hierzu einen Auszug seines Steuerberaters für das Jahr 1998 vor, aus dem hervorgehe, dass er unselbständig beschäftigt sei. Seine Einnahmen aus Gewerbebetrieb für 1999 würden null betragen. Der Beschwerdeführer beantragte eine Differenzbeitragsvorschreibung.

6. Mit Telefax vom 02.08.2000 übermittelte der Beschwerdeführer eine Gehaltsbestätigung für das Jahr 1999.

7. Mit Schreiben vom 17.08.2000 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass auf Grund der beantragten Differenzbeitragsvorschreibung für das Jahr 1999 sich für den Zeitraum 01.05.1999 bis 31.12.1999 für die Pensionsversicherung GSVG eine sog "Nullvorschreibung" ergebe. Ab 01.01.2000 ende die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nachdem GSVG. Der berichtigte Beitragsrückstand betrage sohin DM 228,39. Die belangte Behörde ersuchte um Einzahlung dieses Betrages.

8. Aufgrund des Kontoauszuges vom 22.10.2000, welcher ein Guthaben zugunsten des Beschwerdeführers auswies, beantragte dieser die Auszahlung dieses Guthabens, was durch die belangte Behörde veranlasst wurde.

9. Mit Schreiben vom 08.11.2011 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass bei Durchsicht des Beitragsaktes festgestellt worden sei, dass er seit 01.02.1991 von der GSVG-Pflichtversicherung in Österreich ausgenommen sei, da er im Jahr 2000 erklärt habe, in Deutschland ebenfalls erwerbstätig zu sein. Zur endgültigen Ausnahme der österreichischen Pflichtversicherung werde aber ein Formular E 101 DE bzw PD A1 benötigt, welches nicht vorliege. Die belangte Behörde ersuchte um umgehende Vorlage der fehlenden Unterlagen, welche der Beschwerdeführer beim ausländischen Versicherungsträger erhalten habe und um Bekanntgabe, falls die ausländische Erwerbstätigkeit zwischenzeitig geendet habe. Sollte die belangte Behörde bis 20.12.2011 keine Unterlagen erhalten, müsse die belangte Behörde davon ausgehen, dass die Ausnahme unwirksam sei und müsse diese unter Berücksichtigung der gesetzlichen Verjährungsbestimmungen rückwirkend die GSVG-Pflichtversicherung feststellen und Beiträge vorschreiben.

10. Mit E-Mail vom 20.12.2011 teilte Aki STÖRMER der belangten Behörde mit, dass seit der mit Schreiben vom 17.08.2000 verfügten Beendigung der Versicherungspflicht keinerlei Veränderungen eingetreten seien.

11. Hierauf antwortete die belangte Behörde mit E-Mail vom 21.12.2011, dass die Vorlage des bislang fehlenden Formulars E 101 DE (bzw PD A1 seit 01.05.2010) unumgänglich sei und ohne dieses Formular die Ausnahme nicht gültig sei und rückwirkend storniert werden müsse. Die belangte Behörde bat, das Formular beim zuständigen deutschen Versicherungsträger zu beantragen und merkte sich zur Vorlage dieses Formulars eine Frist bis 20.01.2012 vor.

12. Mit E-Mail vom 24.01.2012 teilte der Beschwerdeführer mit, dass die fehlenden Formulare angefordert worden, aber noch nicht eingetroffen seien, worauf die belangte Behörde die Frist erstreckte.

13. Mit weiterer E-Mail vom 20.02.2012 teilte der Beschwerdeführer mit, dass er es nicht erreichen konnte ein Formular

PD A1 zugesandt zu erhalten. Er habe nur eine Finanzamts- und Unbedenklichkeitsbescheinigung erhalten. Ihm sei mit Bescheid vom 17.08.2000 von der belangten Behörde mitgeteilt worden, dass seine Versicherung ende. Der Beschwerdeführer habe daher seine privaten Absicherungen fortgeführt und ausgebaut. Daran habe sich bis heute nichts geändert. Bei diversen Beitragsprüfungen sei diese Tatsache auch nie bemängelt worden. Er fragte nach, wofür das Formular PD A1, das offensichtlich nicht zu beschaffen sei, notwendig sei und ersuchte um einen Termin zur Besprechung der Angelegenheit.

14. Mit E-Mail vom 20.02.2012 antwortete die belangte Behörde, dass das Formular E 101 bzw PD A1 im Grunde bestätigte, dass die deutsche Versicherung über die selbständige Tätigkeit in Österreich informiert sei und die Zuständigkeit der Sozialversicherung in die deutschen Rechtsvorschriften falle. Die Ausnahme von der österreichischen Pflichtversicherung sei erst an Hand eines dieser Formulare endgültig. Sollte die belangte Behörde keines dieser Formulare erhalten, müssten die Ausnahme in Österreich rückwirkend storniert und Pflichtversicherungsbeiträge vorgeschrieben werden und erstreckte die Frist zur Vorlage auf 20.03.2012.

15. In einem Telefonat vom 21.03.2012 teilte der Beschwerdeführer der belangten Behörde mit, dass er den Hauptwohnsitz einmal in Deutschland und einmal in Österreich habe und in Österreich selbständig tätig sei. Auch in Deutschland sei er selbständig und ab und zu unselbständig tätig. Seit 20 Jahren sei er privat versichert und in Deutschland von der Versicherungspflicht aufgrund seines Alters ausgenommen. Falls er in die österreichische Pflichtversicherung fallen würde, und dann später seine selbständige Tätigkeit in Österreich beenden würde, hätte er in Deutschland keinen Versicherungsschutz mehr. Er habe von der belangten Behörde ein Befreiungsschreiben bekommen und daher angenommen, dass die Ausnahme passe. Man hätte auch in der Vergangenheit kein Formular E 101 verlangt. Er habe bei der DVKA die Auskunft erhalten, dass die Überprüfung sehr lange dauern würde, da die DVKA derzeit sehr überfordert sei. Es wurde dem Beschwerdeführer empfohlen, einen Termin mit XXXX zu vereinbaren, da der Sachverhalt komplex sei.

16. Mit Schreiben vom 08.05.2012 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass er zuletzt wegen einer unselbständigen Tätigkeit in Deutschland aus der Pflichtversicherung in der Pensions-, Kranken- und Unfallversicherung ausgenommen gewesen sei. Nach den vorliegenden Versicherungsunterlagen seien die Voraussetzungen für seine Ausnahme von der Pflichtversicherung weggefallen, weil er keine entsprechenden Unterlagen (Formular PD A1) vorgelegt hätte. Es sei daher vorläufig ab 01.10.2008 in der Pensions- und Krankenversicherung nach dem GSVG sowie in der Unfallversicherung nach dem ASVG pflichtversichert. Die Beiträge würden ihm in der Vorschreibung für das 3. Quartal 2012, welche ihm im August zugeschickt werde, angelastet.

17. Am 10.07.2012 sprach der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde persönlich vor und teilte mit, dass er seinerzeit im Jahr 2000 wegen einer unselbständigen Tätigkeit in Deutschland nach einer zwischenstaatlichen Differenzvorschreibung 1999 ausgenommen worden sei und erst 2011 ein Formular PD A1 angefordert worden sei. Der Beschwerdeführer gab an, dass die Tätigkeit in Deutschland bereits längst beendet sei. Er habe ein Interesse an einer Ausnahme, da er auf Grund einer langen Zugehörigkeit zu einer Privatversicherung in Deutschland dort Sonderkonditionen habe. Er möchte als Pensionist wieder nach Deutschland zurückkehren und sei insbesondere an der Frage interessiert, wie die Krankenversicherung in Deutschland als Pensionist später funktioniere, da er von deutscher Seite angeblich informiert worden sei, dass er nicht mehr in das dortige System hineinkommen werde. Die belangte Behörde erteilte die Auskunft, dass diese Frage nach dem deutschen Sozialgesetzbuch in Deutschland durchzuführen sei.

18. Mit Schreiben vom 29.08.2012 teilte der Beschwerdeführer mit, dass er die Rechtsauffassung vertrete, dass keine Beitragspflicht gegeben sei und beantragte die Erlassung eines Bescheides. Er kündigte unter einem an, im Falle der Feststellung der Beitragspflicht diesen Bescheid im Instanzenzug bekämpfen zu wollen und beantragte diesbezüglich die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

19. Mit angefochtenem Bescheid vom XXXX, stellte die belangte Behörde gemäß § 410 ASVG iVm § 194 GSVG fest, dass der Beschwerdeführer ab 01.10.2008 nach § 2 Abs 1 Z GSVG in der Pensions- und Krankenversicherung pflichtversichert ist. Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass der Beschwerdeführer bereits von 1988 bis 1991 als Selbständiger bei der belangten Behörde versichert gewesen sei und am 07.05.1999 ein Gastgewerbe "XXXX" angemeldet hätte und am 22.03.2000 über die Pflichtversicherung verständigt worden sei. In weiterer Folge habe er angegeben, in Deutschland als Unselbständiger wegen Überschreitens einer Grenze privat

versichert zu sein und hätte die Ausnahme von der Krankenversicherung in Österreich gewünscht. In weiterer Folge hätte er Nachweise nachgereicht. Österreich hätte mit Wirkung bis zum 31.12.1999 im Anhang VII zur VO (EWG) 1408/71 einen Vorbehalt eingetragen, wonach bei gleichzeitiger Ausübung einer unselbständigen Tätigkeit in einem anderen EU-Land und einer selbständigen Tätigkeit in Österreich, die selbständige Tätigkeit in Österreich den österreichischen Vorschriften zu unterstellen gewesen sei. Gleichzeitig hätte aber die in einem anderen EU-Staat ausgeübte Tätigkeit wie eine in Österreich ausgeübte Tätigkeit betrachtet werden müssen. Bis 31.12.1999 hätte es in Österreich eine Ausnahme von der Krankenversicherung nach dem GSVG bei dem Bestand einer "vorrangigen" Krankenversicherung aufgrund einer unselbständigen Tätigkeit nach dem ASVG bzw. BKUVG gegeben. Hier sei die ausländische unselbständige Tätigkeit gleichzuhalten gewesen. Im Jahr 2001 hätte aufgrund des Nachweises, dass in Österreich neben Einkünften in Deutschland keine selbständigen Einkünfte in Österreich vorgelegen seien, beim Beschwerdeführer auch in der Pensionsversicherung für 1999 eine Ausnahme von der Pflichtversicherung vorgenommen werden können. Mit Wirkung vom 01.01.2000 sei der Vorbehalt weggefallen. Aufgrund der unselbständigen Tätigkeit in Deutschland sei es aufgrund Art 14c lit a VO (EWG) 1408/71 zur vollständigen Ausnahme von der Pflichtversicherung mit der selbständigen Tätigkeit gekommen, weil nach dieser Bestimmung bei gleichzeitiger Ausübung einer selbständigen und einer unselbständigen Tätigkeit in zwei verschiedenen EU-Staaten die selbständige Tätigkeit unter die Rechtsvorschriften des Staates, in dem die unselbständige Tätigkeit ausgeübt wird, gefallen sei. Seit 01.05.2010 gelte für in mehreren Ländern tätige Personen die VO (EG) 883/2004 anstelle der VO (EWG) 1408/71. Am 08.11.2011 habe die belangte Behörde den Beschwerdeführer zur Vorlage eines Formulars E 101 bzw. PD A1 aus Deutschland aufgefordert, damit der Fortbestand der Ausnahme von der Pflichtversicherung in Österreich aufgrund einer unselbständigen Tätigkeit in Deutschland überprüft werden könne. Der Beschwerdeführer habe darauf mitgeteilt, es sei keine Änderung eingetreten. Er sei privat in Deutschland krankenversichert. In weiterer Folge hätte sich herausgestellt, dass die Tätigkeiten in Deutschland längst beendet seien. Er sei mit Schreiben vom 08.05.2012 ab 01.10.2008 rückwirkend in die Pensions- und Krankenversicherung (und Unfallversicherung nach dem ASVG als Selbständiger) einbezogen worden. Diese Entscheidung stütze die belangte Behörde auf die unionsrechtlichen Vorschriften der VO (EWG) 1408/71 bzw. VO (EG) 883/2004, §§ 2 Abs 1 Z 1, 40 Abs 1 und § 35 Abs 2 GSVG und teile mit, dass aufgrund seines Antrages wegen aufschiebender Wirkung Vorsorge getroffen worden sei, dass der Saldo nicht in Exekution gehen könne.

20. Gegen diesen dem Beschwerdeführer am 11.09.2012 zugestellten Bescheid erhob der nunmehr rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer den Einspruch vom 27.09.2012, eingelangt bei der belangten Behörde am 01.10.2012, in welchem die Rechtswidrigkeit des Inhalts und die Rechtswidrigkeit der Verletzung von Verfahrensvorschriften moniert werden und beantragte die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides, in eventu die Abänderung des angefochtenen Bescheides, dass festgestellt werde, dass der Beschwerdeführer aus der Pflichtversicherung ausgenommen sei, in eventu die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Zurückverweisung der Rechtssache an die erstinstanzliche Behörde zur neuerlichen Entscheidung sowie die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Diesen Einspruch begründete der Beschwerdeführer zusammengefasst damit, dass der angefochtene Bescheid gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Vertrauensschutz verstoße, weil die rückwirkende Vorschreibung von Krankenversicherungsbeiträgen ua eine grundlose Bereicherung des österreichischen Sozialversicherungsträgers zur Folge hätte, der vom Anspruchswerber Krankenversicherungsbeiträge erhalten würde, für die er, wie von Anfang an feststehe, niemals eine Gegenleistung erbringen müsse. Dies sei sachlich nicht zu rechtfertigen, wie auch die hierdurch bewirkte Doppelbelastung des Beschwerdeführers mit Krankenversicherungsbeiträgen. Zudem verstoße der angefochtene Bescheid gegen diverse verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte, soweit er die Zukunft betreffe. Im Fall des Bestehens einer Pflichtversicherung bei der belangten Behörde wäre der Beschwerdeführer gezwungen, seine seit 01.10.1981 bestehende private Krankenversicherung in Deutschland aufzugeben, für die er über 30 Jahre Beiträge geleistet hätte, um einen optimalen Krankenversicherungsschutz auch im Alter zu erwirken. Würde der Beschwerdeführer mit Erreichen des Pensionsantrittsalters und Abmeldung des Gewerbes wieder nach Deutschland zurückkehren, bestünde für ihn bei der belangten Behörde kein Versicherungsschutz und ein Neueintritt in die private Krankenversicherung in Deutschland sei aufgrund der Anwartschaftsregelungen unmöglich. Außerdem wurde die Verjährung eingewendet.

21. Mit Schriftsatz vom 14.11.2012 (eingelangt am 26.11.2012) legte die belangte Behörde dem Landeshauptmann von Vorarlberg den Einspruch samt Verwaltungsakt vor, erstattete eine Stellungnahme und beantragte den Einspruch abzuweisen und den angefochtenen Bescheid zu bestätigen.

22. Diese Stellungnahme übermittelte der Landeshauptmann von XXXX dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24.01.2013 und ermöglichte diesem binnen einer Frist von drei Wochen eine Äußerung abzugeben. Zugleich forderte die Einspruchsbehörde den Beschwerdeführer auf, bekanntzugeben, wann er seine unselbständige Tätigkeit in Deutschland beendet hatte und ersuchte um Vorlage diesbezüglicher Nachweise.

23. Hierauf erstattete der Beschwerdeführer die Stellungnahme vom 18.02.2013, in der der Beschwerdeführer zusammengefasst den festgestellten Zeitpunkt der Beendigung der unselbständigen Tätigkeit in der BRD unsubstantiiert bestritt, die Stellungnahme der belangten Behörde aufgrund ihrer "österreichischen Perspektive" kritisierte und darauf verwies, dass der Beschwerdeführer im Falle der Rechtskraft des angefochtenen Bescheides gezwungen wäre, doppelt Versicherungsbeiträge zu leisten ohne je eine Gegenleistung des Versicherungsträgers zu erhalten und somit von vornherein nie ein Äquivalent zwischen Leistung und Gegenleistung bestanden hätte, weshalb eine durch nichts zu rechtfertigende und daher verfassungswidrige Enteignung des Beschwerdeführers vorliege. Die belangte Behörde habe sich pflichtwidrig bei ihrer Entscheidungsfindung nicht mit den Konsequenzen ihrer Verwaltungsakte für den Beschwerdeführer, die außerhalb der österreichischen Grenzen eintreten würden, beschäftigt. Die belangte Behörde habe es unterlassen, sich inhaltlich mit den rein spekulativen Ausführungen zu angeblich bestehenden Sachleistungsansprüchen des Beschwerdeführers in der BRD auseinanderzusetzen, zumal diese Ausführungen auf der durch nichts im Sachverhalt gestützten Prämisse, der Beschwerdeführer habe Rentenansprüche in mehreren EU-Mitgliedsländern beruhten. Den Erkundigungen des Beschwerdeführers gemäß seien die diesbezüglichen Ausführungen im Einspruch zutreffend. Mit der Feststellung der Pflichtversicherung sei aufgrund des Lebensalters des Beschwerdeführers zwingend die Aufgabe der privaten Krankenversicherung verbunden, in der er über 30 Jahre lang Anwartschaften erworben habe und die ein besonders hohes Leistungsniveau im Krankheitsfall gewährleiste. Kurz vor Erreichen des Pensionsalters liege damit ein unzumutbarer, weil sachlich nicht gerechtfertigter, Eingriff in die verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte des Beschwerdeführers vor. Die im Einspruch erhobene Verjährungseinrede wurde aufrechterhalten und bestritten, dass der Beschwerdeführer das Schreiben der belangten Behörde vor dem 30.11.2011 erhalten, da es amtsbekannt sei, dass Hotelbetriebe vor Saisonbeginn geschlossen und deren Geschäftsführer regelmäßig ortsabwesend seien. Aufgrund der saisonalen Belastung könne der Beschwerdeführer nicht auf die im letzten Absatz des Schreibens vom 24.01.2013 (Bekanntgabe des Zeitpunkts der Beendigung seiner nichtselbständigen Tätigkeit in der BRD und entsprechende Nachweise) eingehen und ersuchte um Einräumung einer Frist von vier Wochen zur Äußerung.

24. In einem Ersuchen vom 18.03.2013 wiederholte der Beschwerdeführer sein Ersuchen, die Frist zur Vorlage der gewünschten Nachweise zur Frage, ob bzw wann eine allfällige Änderung in der unselbständigen Tätigkeit in Deutschland eingetreten sei, bis zum 15.04.2013 zu erstrecken.

25. Mit Schreiben vom 07.06.2013 ersuchte der Landeshauptmann von

XXXX unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 18.03.2013 den Beschwerdeführer innerhalb einer Frist von drei Wochen um Bekanntgabe, wann er seine unselbständige Tätigkeit in der BRD beendet habe und um entsprechende Nachweise. Dieses Schreiben blieb unbeantwortet.

26. Mit Schreiben vom 05.09.2013 übermittelte der Landeshauptmann von XXXX der belangten Behörde den Aktenvorgang seit dem 24.01.2013 zur Stellungnahme binnen einer Frist von drei Wochen ab Erhalt dieses Schreibens.

27. Mit Schriftsatz vom 20.09.2013 nahm die belangte Behörde fristgerecht Stellung, indem sie nochmals zur Feststellung, dass jedenfalls ab 01.10.2008 keine unselbständige Tätigkeit in der BRD nicht mehr vorgelegen sei und verwies darauf, dass infolge der Nichtbeachtung der entsprechenden Aufforderung des Landeshauptmanns von XXXX zur Vorlage entsprechender Nachweise von einer Verletzung der Auskunftspflicht des Beschwerdeführers analog § 22 GSVG auszugehen sei. Es gebe keine Belege für das Vorliegen einer unselbständigen Tätigkeit in der BRD ab dem 01.10.2008; Unterlagen zu einer unselbständigen Tätigkeit in der BRD lägen letztmalig für das Jahr 1999 vor. Ergänzend legte die belangte Behörde noch Ausdrucke von der belangten Behörde im Rahmen des Datenaustausches mit den Finanzämtern übermittelten Steuerdaten für die Jahre 2002 bis 2009 und für 2011 und 2012 vor und brachte vor, dass der Beschwerdeführer als Grenzgänger unselbständige Einkünfte aus Deutschland bei Wohnsitz in Österreich in Österreich versteuern müssen. In den Jahren 2006, 2007, 2008 und 2009 fänden sich in diesen Unterlagen unselbständige Einkünfte von unter EUR 100,00. Die belangte Behörde kündigte weitere Erhebungen an.

28. Mit Schriftsatz vom XXXX, eingelangt am 13.03.2014, legte der Landeshauptmann von XXXX das bisher bei ihm anhängige Verfahren aufgrund des Zuständigkeitsübergangs auf das Bundesverwaltungsgericht diesem vor.
29. Mit Schriftsatz vom 13.02.2015 teilte die belangte Behörde ua mit, dass sich der offene und fällige Saldo bis zum 4. Quartal 2014 zum 12.01.2015 bereits auf EUR 33.219,57 erhöht habe und laufende Beiträge und Verzugszinsen hinzukämen. Vor diesem Hintergrund ersuchte die belangte Behörde um Mitteilung des Verfahrensstandes.
30. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 07.03.2016 wurde die gegenständliche Rechtssache der Gerichtsabteilung I407 abgenommen und der Gerichtsabteilung I409 zugeteilt.
31. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 26.09.2016 wurde die gegenständliche Rechtssache der Gerichtsabteilung I409 abgenommen und der Gerichtsabteilung I414 zugeteilt.
32. Mit Schriftsatz vom 14.07.2017 teilte die belangte Behörde mit, dass sich der offene Saldo des Beschwerdeführers aus eigener Pflichtversicherung bei der belangten Behörde zum 22.04.2017 inklusive der am 31.05.2017 fälligen Beiträge auf EUR 63.932,83 erhöht habe.
33. Aufgrund der Übergangsbestimmung der GV 2018 4. Teil § 38 (5) wurde die gegenständliche Rechtssache der Gerichtsabteilung I414 abgenommen und der Gerichtsabteilung I413 zugeteilt.
34. Am 17.07.2018 führte das Bundesverwaltungsgericht die mündliche Verhandlung durch, in der der Beschwerdeführer als Partei einvernommen wurde, die Urkunden .A bis .YY vorgelegt wurden und den Parteien eine Frist von sechs Wochen zur Vorlage ergänzender Urkunden bzw eines ergänzenden Vorbringens eingeräumt wurde.
35. Mit Urkundenvorlage vom 28.08.2018 legte der Beschwerdeführer innerhalb der in der mündlichen Verhandlung gewährten Frist Kopien des Versicherungsverlaufes zur Rentenauskunft vom 06.02.2016 der Deutschen Rentenversicherung, des Bescheides über die Befreiung von der Krankenversicherungspflicht vom 27.01.1994 der AOK XXXX, der Mitteilung einer Beorderung des Kreiswehrratsamtes XXXX vom 20.09.2007 und eine Kopie der Aufhebung der Beorderung vom 13.11.2012 vor. Zu diesen Urkunden brachte der Beschwerdeführer vor, dass aufgrund der durch die Aufhebung der allgemeinen Wehrpflicht erfolgten Zusammenlegungen von Behörden sowie urlaubsbedingten Abwesenheiten allenfalls zuständiger Sachbearbeiter eine fristgerechte Beschaffung von weiteren Urkunden nicht mehr möglich gewesen sei und insbesondere eine Detailaufstellung der beruflichen pflichtversicherungsunterliegenden Tätigkeiten des Beschwerdeführers für die Bundeswehr im verfahrensgegenständlichen Zeitraum in den letzten 20 Jahren, die bis zur Aufhebung der Beorderung andauerte, bisher nicht beschafft werden konnte und beantragte die Einräumung einer weiteren Frist von sechs Wochen zur Beschaffung dieser Urkunden. Mit Schreiben vom 05.09.2018 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht die vom Beschwerdeführer zugestellten Dokumente in Kopie der belangten Behörde zur Kenntnis- und Stellungnahme binnen einer Frist von 14 Tagen.
36. Mit Schriftsatz vom 05.09.2018 erstattete die belangte Behörde eine Mitteilung, in der sie vorbrachte, dass der Reservistenstatus nach Erhebungen der belangten Behörde bei der Deutschen Rentenversicherung für die Sozialversicherung grundsätzlich nicht relevant sei. Ein Reservist werde nur für aktive Dienstleistungen (Übung etc.) zum Wehrdienst einberufen. Ein bestehendes Beschäftigungsverhältnis werde für diese Zeit unterbrochen, sodass für diese Zeiten bei der gesetzlichen Krankenversicherung die Leistungsansprüche gegen die Kasse ruhen. Es bestehe Anspruch auf truppenärztliche Versorgung. Sozialversicherungsbeiträge würden während einer Übung vom Bund bezahlt. Unter Zitierung von Art 13 Abs 2 lit e VO (EWG) 1408/71 und Art 11 Abs 3 lit d VO (EG) 883/2004 bringt die belangte Behörde vor, dass keinesfalls ein durchgehendes Dienst- bzw Beamtenverhältnis bei Reservisten in Deutschland vorliege. Außerdem sei im vorgelegten deutschen Beschäftigungsverlauf des Beschwerdeführers mit Ausnahme der Zeit 01.04.1992 bis 30.04.1992 kein Monat, wo ein ganzer Kalendermonat vom Wehrdienst in Deutschland erfasst sei. Dies werde wohl auch für die fehlenden Zeiten bis 2012 gelten. Es lägen bis dato keine Formulare E 101 oder PD A1 aus Deutschland vor, wonach die Tätigkeit aus Österreich den deutschen Rechtsvorschriften unterstellt werde. Es sei auch kein Antrag auf Ausstellung eines Formulars PD A1 bei der belangten Behörde gestellt worden. Im Weiteren verwies die belangte Behörde auf die zuständige Stelle für die Anforderung des E 101 und auf die Möglichkeit eine Ausnahmereinbarung zu treffen und teilte mit, dass der Beschwerdeführer am 04.09.2018 einen Pensionsantrag gestellt habe und Österreich aufgrund der aktiven Tätigkeit zuständig bleibe.
37. Diesen Schriftsatz übermittelte das Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 04.10.2018 dem

Beschwerdeführer zur Kenntnis und stellte es diesem frei, hierzu binnen einer Frist von drei Wochen eine Stellungnahme zu erstatten und verwies darauf, dass das Bundesverwaltungsgericht auf Basis des bisher ermittelten Sachverhalts entscheiden werde, sollte keine Stellungnahme hierzu einlangen.

38. Mit Schriftsatz vom 29.10.2018 ersuchte der Beschwerdeführer um Fristerstreckung zur Vorlage weiterer Unterlagen bis zum 30.11.2018 und beantragte die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zur Erörterung der nach der letzten Verhandlung vorgelegten Urkunden sowie des Schriftsatzes der belangten Behörde vom 05.09.2018, für den Fall, dass diesem Fristerstreckungsantrag nicht zugestimmt werde. Diesem Ersuchen gab das Bundesverwaltungsgericht mit E-Mail vom 05.11.2018 bis zum 30.11.2018 Folge.

39. Mit Schriftsatz vom 29.11.2018 erstattete der Beschwerdeführer ein weiteres Vorbringen, in dem er zusammengefasst mitteilte, dass er nunmehr einen Pensionsantrag gestellt habe und ihm von der Pensionsversicherungsanstalt mitgeteilt worden sei, dass die belangte Behörde keine Beitragszeiten aus der Pensionsversicherung für den Zeitraum ab 2008 gemeldet habe und mangels ausreichender Versicherungszeiten daher in Österreich kein Pensionsanspruch bestehe. Ausgehend von der Mitteilung des PVA an den Beschwerdeführer im Pensionsverfahren ergebe sich, dass die belangte Behörde, die im gegenständlichen Verfahren auf dem Standpunkt stehe, der Beschwerdeführer unterliege der Pflichtversicherung sowohl betreffend die Krankenversicherung als auch betreffend die Pensionsversicherung, selbst das Vorliegen der Pflichtversicherung im Leistungsverfahren verneint habe. Die belangte Behörde statuiere die Pflichtversicherung, lehne aber gleichzeitig die Berücksichtigung der nach ihrer Ansicht nach bestehenden Pflichtversicherungszeiten ab. Es werde vom Beschwerdeführer die Leistung von Beiträgen abverlangt, ohne dem Beschwerdeführer die aus der Pflichtversicherung resultierenden Leistungen zukommen zu lassen. Er solle nach Ansicht der belangten Behörde seit 10 Jahren der Pflichtversicherung unterliegen und gleichzeitig keine Leistungen aus der Pflichtversicherung haben. Diese Rechtsansicht der belangten Behörde bewirke eine entschädigungslose Enteignung des Beschwerdeführers und verstoße gegen die EU-Grundrechtecharta. Gegenwärtig sei es dem Beschwerdeführer unmöglich, in Deutschland bei der Bundeswehr und anderen deutschen Sozialversicherungsbehörden über die am 28.08.2018 vorgelegten Urkunden hinausgehende Urkunden zu besorgen und ersuchte im Hinblick darauf, dass einer weiteren Fristverlängerung durch das Bundesverwaltungsgericht nicht zugestimmt werde, um Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zur Erörterung der nach der letzten Verhandlung neu vorgelegten Urkunden, des neu erstatteten Vorbringens sowie des Schriftsatzes der belangten Behörde vom 05.09.2018. Diesem Schriftsatz legte der Beschwerdeführer eine Aktennotiz vom 28.11.2018, ein Schreiben der PVA vom 25.09.2018 und ein weiteres Schreiben der belangten Behörde vom 19.09.2018 bei.

40. Mit Schriftsatz vom 12.12.2018 ersuchte der Beschwerdeführer die mündliche Verhandlung auf einen Termin nach dem 21.12.2018 zu verlegen. Dieser Vertagungsbitte kam das Bundesverwaltungsgericht nicht nach, weil der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers diesen in der mündlichen Verhandlung vertreten konnte und die persönliche Anwesenheit des Beschwerdeführers nicht erforderlich erschien.

41. Mit Schriftsatz vom 17.12.2018 nahm die belangte Behörde Stellung zum Schriftsatz vom 29.11.2018, verwies auf § 118 GSVG und brachte vor, dass der Beschwerdeführer als Selbständiger seit Oktober 2008 keine Beiträge gezahlt habe und verwies auf die Möglichkeit, dass im Falle der Feststellung der Versicherungspflicht der Beschwerdeführer die Möglichkeit habe, die Beiträge durch Zahlung nach Rechtskraft noch rechtskräftig erwerben könne und legte einen verdichteten Versicherungsverlauf vor.

42. Am 21.12.2018 führte das Bundesverwaltungsgericht eine weitere mündliche Verhandlung durch, in der die Sach- und Rechtslage erörtert wurden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der in Punkt I. dargestellte Verfahrensgang wird als erwiesen festgestellt. Darüber hinaus wird festgestellt:

Der Beschwerdeführer ist Inhaber einer Gewerbeberechtigung für "Gastgewerbe gemäß § 142 Abs 1 Z 1 GewO 1994 in der Betriebsart Hotel Garni ("XXXX")". Er ist Geschäftsführer von vier Gesellschaften in Österreich und betreibt zwei Hotels im Kleinwalsertal, das XXXX in XXXX und die XXXX in XXXX. In der BRD ist der Beschwerdeführer seit 01.04.2018 Pensionist.

Der Beschwerdeführer war von 01.01.1994 bis zum 31.12.2001 in der BRD durchgehend unselbständig erwerbstätig. Er

erzielte zumindest in den Jahren 1999 und 2000 Einkünfte aus unselbständiger Tätigkeit als Dienstnehmer der XXXX-GmbH in der BRD. Der Dienstgeber des Beschwerdeführers in der BRD in den Jahren 1994 bis einschließlich 1998 und 2001 kann nicht festgestellt. Seit 31.12.2001 bestand keine ganzjährige unselbständige Beschäftigung mehr. Neben der unselbständigen Tätigkeit leistete der Beschwerdeführer in den Jahren 1994 bis 2001 fallweise Wehrdienst von wenigen Tagen pro Jahr. Ab 31.12.2001 leistete er nur mehr am 22.02.2002 bis 01.03.2002, am 20.03.2007 bis 23.03.2007, am 27.09.2007 und am 16.12.2008 bis 17.12.2008 tageweise Wehrdienst, wofür er entsprechende Pflichtbeitragszeiten in der BRD erwarb.

Der Beschwerdeführer ist aufgrund des Bescheides der AOK XXXX vom XXXX, von der Krankenversicherungspflicht als beschäftigter Arbeitnehmer mit Wirkung vom 01.01.1994 in der BRD befreit. Seit 1981 ist der Beschwerdeführer in der BRD bei der Central-Krankenversicherung AG privat krankenversichert.

Der Beschwerdeführer meldete am 07.05.1999 das Gastgewerbe in der Betriebsart Hotel Garni ("XXXX") mit der Gewerberegisternummer XXXX bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX an. Diese Gewerbeberechtigung ist seit 07.05.1999 bis zum heutigen Tag unverändert aufrecht.

Seit 01.01.2003 ging der Beschwerdeführer - mit Ausnahme einiger weniger Tage Wehrdienst - keiner Erwerbstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland mehr nach. Eine Meldung der Beendigung seiner Tätigkeiten in der Bundesrepublik Deutschland an die belangte Behörde erfolgte durch den Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt.

Der Beschwerdeführer legte aufgrund entsprechender Aufforderung durch die belangte Behörde weder hinsichtlich des Zeitraumes 01.10.2008 bis heute, noch hinsichtlich eines Teiles dieses Zeitraums ein Formular E 101 oder ein Formular PD A1 der belangten Behörde vor. Nachfragen der belangten Behörde hierzu beantwortete der Beschwerdeführer regelmäßig mit Fristverlängerungersuchen, ohne je der Aufforderung der belangten Behörde nachzukommen, die entsprechenden Formulare E 101 oder PD A1 vorzulegen.

Der Beschwerdeführer war Reserveoffizier bei der bundesdeutschen Bundeswehr. Als Oberst der Reserve war er zuletzt beim Landeskommmando Bayern beordert. Diese Beorderung in der Verstärkungsreserve wurde mit Schreiben vom 13.11.2012 mit Wirkung vom 05.11.2012 aufgehoben und der Beschwerdeführer von seinem bisherigen Truppenteil verabschiedet. In dieser Eigenschaft leistete der Beschwerdeführer Wehrdienst und war tageweise bei der Allgemeinen Rentenversicherung pflichtversichert. Weder aufgrund der Beorderung noch aufgrund seines Ranges als Offizier der Reserve der bundesdeutschen Bundeswehr stand der Beschwerdeführer zur bundesdeutschen Bundeswehr in einem durchgehenden Dienst- oder Beamtenverhältnis. Der Versicherungsausweis (Beilage .ZZ) weist hierbei seit dem Zeitpunkt der Einbeziehung des Beschwerdeführers in die Pflichtversicherung nach dem GSVG durch die belangte Behörde am 01.10.2008 folgende Pflichtbeitragszeit "Wehrdienst/Zivildienst" aus: 16.12.2008 - 17.12.2008. Weitere Pflichtbeitragszeiten sind bis zur Aufhebung der Beorderung des Beschwerdeführers am 05.11.2012 nicht aufgelaufen.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt, in den angefochtenen Bescheid und den dagegen erhobenen Einspruch, in die Urkundenvorlage des Beschwerdeführers vom 28.08.2018 sowie seine Stellungnahme vom 29.11.2018 und der belangten Behörde vom 05.09.2018 und vom 17.12.2018 im bundesverwaltungsgerichtlichen Verfahren, durch Einvernahme des Beschwerdeführers als Partei im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 17.07.2018, durch Einsicht in die dort vorgelegten Urkunden .A bis .YY und in die mit Urkundenvorlage vom 28.08.2018 vorgelegten Urkunden .ZZ bis .BBB, sowie durch Erörterung der Sach- und Rechtslage im Rahmen einer weiteren mündlichen Verhandlung am 21.12.2018.

Der in Punkt I. festgestellte Verfahrensgang ergibt sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt sowie dem Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichts und steht unstrittig fest.

Die Feststellung zur Gewerbeberechtigung des Beschwerdeführers basiert auf der im Akt einliegenden Verständigung der Bezirkshauptmannschaft XXXX vom 25.02.2000 über eine Gewerbebescheinausfertigung und der Aussage des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 17.07.2018 (Protokoll S 6).

Die Feststellungen zur Tätigkeit des Beschwerdeführers in der BRD ergeben sich aus den Aussagen des Beschwerdeführers im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 17.07.2018 (Protokoll S 6f) sowie aus den im Verwaltungsakt einliegenden Urkunden (EWR-Fragebogen vom 09.04.2000, Bescheid der AOK XXXX vom 27.01.1994,

woraus ua hervorgeht, dass der Beschwerdeführer 1994 beschäftigter Arbeitnehmer war, Steuerberechnung für 1999). Hieraus geht hervor, dass der Beschwerdeführer jedenfalls zu verschiedenen Zeiten unselbständig in der BRD erwerbstätig war. Aus dem Versicherungsverlauf der Deutschen Rentenversicherung vom 06.02.2016 (Beilage ./ZZ) geht unmissverständlich hervor, dass der Beschwerdeführer bei der Rentenversicherung der Angestellten in den Jahren 1972 für 6 Monate, 1973 für 12 Monate, 1974 für 6 Monate, 1992 für 3 Monate, 1993 für 9 Monate und von 1994 bis einschließlich 2001 jeweils 12 Monate Pflichtbeitragszeiten erwarb. Diese Zeiten wurden aufgrund der unselbständigen Tätigkeit als Angestellter in der BRD erworben. Seit 2001 sind keine derartigen Pflichtbeitragszeiten mehr nachgewiesen, weshalb davon auszugehen ist, dass bis zum 06.06.2016 keine weiteren derartigen Zeiten mangels entsprechender Erwerbstätigkeit erworben wurden. Es bestehen - trotz der unbewiesenen Behauptung weiterer unselbständiger Tätigkeit in Deutschland in der mündlichen Verhandlung am 21.12.2018, welche im Widerspruch zu den früheren Aussagen des Beschwerdeführers, seine früheren Tätigkeiten in der BRD seien seit langem beendet (Aktenvermerk vom 10.07.2012), sowie des vorgelegten Versicherungsverlaufes zum 16.02.2016 (Beilage ./ZZ) steht - keine Anhaltspunkte für eine ganzjährige oder zumindest mehrmonatige unselbständige Tätigkeit des Beschwerdeführers in der BRD für den Zeitraum 01.01.2002 bis heute. Der Versicherungsverlauf (Beilage ./ZZ) listet ab 01.01.2002 bis 16.02.2016 nur mehr die Wehrdienstzeiten des Beschwerdeführers als Offizier der Reserve auf, die in einem Fall eine Woche, ansonsten aber nur einige Tage der Leistung von Wehrdienst ausweisen, weshalb von einer mehrmonatigen oder ganzjährigen unselbständigen Tätigkeit - gleich wie Tätigkeit hinter diesen Wehrdienstzeiten rechtlich zu qualifizieren ist (Angestellten-, Beamten- oder sonstiges Dienstverhältnis) - ab 2002 nicht mehr ausgegangen werden kann. Dass allenfalls Zeiten nicht in Beilage ./ZZ nicht erfasst sind, ist nicht glaubhaft, zumal auch in früheren Jahren Lücken bestehen, in denen keine Tage der Wehrdienstleistung erfasst sind. Nach 2016 sind aufgrund der Aufhebung der Beordnung und der Verabschiedung des Beschwerdeführers als Offizier der Reserve von der Truppe am 13.11.2012 (Beilage ./CCC) ohnehin keine solchen Pflichtversicherungszeiten und damit zusammenhängende Tätigkeiten mehr dokumentiert und erfolgt, weshalb die entsprechenden Feststellungen zu treffen waren.

Dass er nicht in der BRD in der staatlichen Pflichtversicherung krankenversichert ist, ergibt sich zweifelsfrei aus dem Bescheid der AOK XXXX vom 27.01.1994. Dass der Beschwerdeführer seit 1981 bei der Central Krankenversicherung AG krankenversichert ist, ergibt sich aus den vom Beschwerdeführer vorgelegten Urkunden ./A bis ./YY sowie der im Verwaltungsakt einliegenden Bestätigung der Central Krankenversicherung AG vom 06.12.1999.

Die Feststellung zur Gastgewerbeberechtigung des Beschwerdeführers basiert auf der im Verwaltungsakt einliegenden Meldung der Bezirkshauptmannschaft XXXX vom 25.02.2000 sowie auf der glaubhaften Aussage des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 17.07.2018 (Protokoll S. 6).

Die Feststellung zur Beendigung der Erwerbstätigkeit in der BRD basiert auf dem Versicherungsverlauf vom 16.02.2016, welcher ab 01.01.2003 keine Pflichtversicherungszeiten aufgrund einer unselbständigen Tätigkeit mehr verzeichnet, sondern lediglich einige wenige Tage der Wehrdienstleistung. Ferner basiert sie auf der Aussage des Beschwerdeführers vom 10.07.2012 im Zusammenhang mit seiner Vorsprache bei der belangten Behörde wegen der rückwirkenden Einbeziehung des Beschwerdeführers in die Pflichtversicherung nach dem GSVG ab 01.10.2008, wonach die Tätigkeiten in Deutschland seit langem schon beendet seien. Der vorgelegten Versicherungsverlauf (Beilage ./ZZ) weist per 06.02.2016 zuletzt für 01.01.2001 bis 31.12.2001 eine Pflichtbeitragszeit von 12 Monaten über einen Betrag von DM 31.685,00 mit dem Vermerk "Pflichtbeitragszeit" in der Rentenversicherung der Angestellten aus. Weitere solche Einträge sind für die Vorjahre (durchgehend bis 1994), nicht aber für die Jahre nach 2001 dokumentiert. Hieraus und aus dem Kontext, in dem die Aussage vom 10.07.2012 getroffen wurde, und dem Umstand, dass der Beschwerdeführer auch kein Formular E 101 bzw PD A1 vorlegen konnte - was aufgrund den "seit langem beendeten" Tätigkeiten in der BRD auch nicht möglich wäre, solche Formulare vorzulegen, zumal diese eine Tätigkeit in dem betreffenden Mitgliedstaat voraussetzen

-

klar ersichtlich ist, dass eine unselbständige, ganzjährige Tätigkeit in Deutschland bis zum 31.12.2001 bestand, weshalb die diesbezügliche Feststellung zu treffen war. Hieraus ergibt sich auch, dass jedenfalls zum Zeitpunkt der Einbeziehung des Beschwerdeführers in die Pflichtversicherung durch die belangte Behörde am 01.10.2008 bis zum aktuellen Zeitpunkt keine Tätigkeiten

-

mit Ausnahme von zwei Tagen Wehrdienst am 16./17.12.2008 - in der BRD mehr ausgeübt worden sind. Das Bundesverwaltungsgericht ist aufgrund der vorgelegten Unterlage ./ZZ - Versicherungsverlauf überzeugt, dass der Beschwerdeführer nach dem 31.12.2001 keine unselbständige Tätigkeit in der BRD mehr ausgeübt hatte (mit Ausnahme einiger Wehrdiensttage) und daher die Einbeziehung in die Pflichtversicherung nach dem GSVG spätestens mit 01.01.2002 erfolgen hätte müssen. Dass der Beschwerdeführer nie die Beendigung seiner Tätigkeiten in der BRD der belangten Behörde gegenüber angezeigt hatte, ergibt sich unzweifelhaft aus dem Verwaltungsakt.

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer weder ein Formular E 101 noch ein Formular PD A1 hinsichtlich des Zeitraumes 01.10.2008 bis heute bzw für einen Teil dieses Zeitraumes vorgelegt hatte, basiert auf dem Verwaltungsakt, woraus ersichtlich ist, dass der Beschwerdeführer die belangte Behörde immer wieder mit der Vorlage solcher Urkunden vertröstete, letztlich aber solche Urkunden nicht vorlegte. Auch vor dem Landeshauptmann von XXXX legte der Beschwerdeführer trotz ausdrücklicher Aufforderung vom 24.01.2013 keine Unterlagen vor, die den Zeitpunkt der Aufgabe der unselbständigen Tätigkeit des Beschwerdeführers in der BRD belegen könnten.

Die Feststellungen zur Reserveoffiziersfunktion, seiner letzten Beorderung und seiner Aufhebung der Beorderung ergeben sich glaubhaft aus dem Schreiben vom 20.09.2009 des Kreiswehersatzamtes XXXX (Beilage ./BBB) und vom 13.11.2012 des Kreiswehersatzamtes XXXX (Beilage ./CCC). Hieraus ist seine Funktion als Verstärkungsreserve im Rang eines Oberst dokumentiert. Die Feststellung, dass mit dieser Funktion kein Dienst- oder Beamtenverhältnis von Dauer bestand, ergibt sich aus den tageweisen Einträgen der Pflichtversicherungszeiten für Wehr-/Zivildienst im Versicherungsverlauf (Beilage ./ZZ). Die einzigen, für den verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt der Einbeziehung des Beschwerdeführers in die Pflichtversicherung am 01.10.2008 relevanten, im Versicherungsverlauf vom 06.02.2016 (Beilage ./ZZ) dokumentieren Pflichtbeitragszeiten von zwei Tagen (16.12. bis 17.12.2008). Dass der Versicherungsverlauf unvollständig wäre, wie dies der rechtsfreundliche Vertreter in der mündlichen Verhandlung vom 21.12.2018 andeutete, erscheint nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts nicht glaubhaft, zeichnet doch dieser Versicherungsverlauf bis in das Jahr 1972 penibel - mit deutscher Gründlichkeit und Präzision - selbst pflichtversicherte Zeiten von wenigen Tagen auf. Das Vorbringen, der Beschwerdeführer habe zwischen 2002 und 2007 in Kempten Dienstzeiten geleistet, ist durch nichts belegt. Aufgrund der peniblen Aufzeichnungen des Versicherungsverlaufes (Beilage ./ZZ) muss davon aufgegangen werden, dass solche Dienstzeiten, wären sie abgeleistet worden, auch in dieser Urkunde aufscheinen würden. Daher kommt das Bundesverwaltungsgericht zur Überzeugung, dass keine solche Dienste im Zeitraum 2002 bis 2007 geleistet wurden. Überdies handelt es sich bei diesen Diensten um tageweise Dienstleistungen, welche sohin nicht eine überwiegende pflichtversicherte unselbständige Tätigkeit in der BRD darlegen können.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art 151 Abs 51 Z 8 B-VG geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31.12.2013 bei den Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörden oder im Instanzenzug übergeordnete Behörden sind, auf die Verwaltungsgerichte über. Das Bundesverwaltungsgericht hatte daher über den - nunmehr als Beschwerde - zu wertenden Einspruch vom 27.09.2012 zu entscheiden.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 194 Z. 5 GSVG ist § 414 Abs. 2 ASVG, welcher für bestimmte Angelegenheiten und nur auf Antrag Senatszuständigkeit vorsieht, nicht anzuwenden. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Zu A) Abweisung der Beschwerde

Der Versicherungspflicht nach dem GSVG unterliegt ua, wer Mitglied einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft (Wirtschaftskammer iSd § 1 WKG) ist. Die Pflichtmitgliedschaft zu einer Wirtschaftskammer besteht für alle physischen und juristischen Personen sowie sonstige Rechtsträger, die Unternehmungen des Gewerbes, des Handwerks, der Industrie, des Bergbaues, des Handels, des Geld-, Kredit- und Versicherungswesens, des Verkehrs, des Nachrichtenverkehrs, des Rundfunks, des Tourismus und der Freizeitwirtschaft sowie sonstiger Dienstleistungen rechtmäßig selbständig betreiben oder zu betreiben berechtigt sind (§ 2 Abs 1 WKG), somit über eine Gewerbeberechtigung verfügen.

Der Beschwerdeführer verfügt über eine aufrechte Gastgewerbeberechtigung und ist somit gemäß § 2 Abs 1 Z 1 GSVG in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung nach dem GSVG pflichtversichert. Diese Pflichtversicherung beginnt mit dem Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen und nicht ab dem Zeitpunkt der Einbeziehung des Betroffenen in die Pflichtversicherung durch den Versicherungsträger (Scheiber in Sonntag (Hrsg), GSVG7, § 2 Rz 2). Es handelt sich bei dem System der Pflichtversicherung um eine ex lege Versicherung, unabhängig vom Wissen und Willen des Beschwerdeführers und unabhängig von seiner Anmeldung. Auf eine Lebensplanung des Beschwerdeführers, seinen vorgeblichen Wunsch in seine Heimat in der Pension zurückzukehren, ist in diesem Zusammenhang nicht Bedacht zu nehmen.

Der Beschwerdeführer berief sich ua darauf, in der BRD aufgrund unselbständiger Tätigkeit wegen Überschreitung einer Grenze seit vielen Jahren privat krankenversichert zu sein und wünschte von der Pflichtversicherung der Krankenversicherung in Österreich ausgenommen zu werden. Zudem brachte er zusammengefasst vor, er würde seinen seit langem erworbenen Versicherungsschutz der privaten Krankenversicherung verlieren. Aus den vorgelegten Unterlagen zu dieser privaten Krankenversicherung kann ein Verlust des Versicherungsschutzes bzw der damit erworbenen Rechte als Versicherungsnehmer nicht abgeleitet werden. In der mündlichen Verhandlung am 17.07.2018 gestand der Beschwerdeführer zu, dass die Central Krankenversicherung AG den bestehenden Vertrag über seine private Krankenversicherung nicht kündigen würde, er aber das Problem habe, zwei Mal für eine Krankenversicherung bezahlen zu müssen. Damit zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Aufgrund des gesetzlichen Eintritts der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem GSVG mit Erteilung der Gewerbeberechtigung für das Gastgewerbe, sieht § 273 Abs 13 GSVG die Möglichkeit vor, dass Personen, die nach dem GSVG in die Krankenversicherung einbezogen werden und die zum Zeitpunkt des Eintritts der Pflichtversicherung bei einem Versicherungsunternehmen vertragsmäßig versichert sind, den Versicherungsvertrag innerhalb von sechs Monaten ab dem Eintritt der Pflichtversicherung zum Ablauf des auf die Aufkündigung folgenden Kalendermonats aufkündigen können, um die vom Beschwerdeführer befürchtete Doppelversicherung zu vermeiden. Dass dies der Beschwerdeführer aus für ihn opportun erscheinenden Gründen nicht durchführen möchte, ist in diesem Zusammenhang nicht relevant und die behauptete Rechtswidrigkeit nicht gegeben. Soweit in diesem Zusammenhang verfassungsrechtliche Bedenken geäußert werden, sind diese nicht stichhaltig, da der Gesetzgeber eine sachlich gerechtfertigte, dem System der Pflichtversicherung entsprechende Regelung geschaffen hat, die eine Doppelversicherung des Beschwerdeführers wirksam und effektiv zu unterbinden vermag.

Soweit die durch den bekämpften Bescheid rückwirkend ab dem 01.10.2008 geschaffene Versicherungs- und Beitragspflicht als unverhältnismäßiger Eingriff in die Rechtsposition des Beschwerdeführers moniert wird, ist festzuhalten, dass die Versicherungspflicht mit Erwerb der Pflichtmitgliedschaft zur Wirtschaftskammer Vorarlberg nach dem GSVG sowohl hinsichtlich der Pflichtversicherung der Krankenversicherung als auch der Pensionsversicherung entstanden ist, weshalb von einer rückwirkenden Schaffung einer Versicherungs- und Beitragspflicht ohne Leistungsansprüche nicht die Rede sein kann, zumal jedenfalls in der Pensionsversicherung Leistungsansprüche entstehen können und auch Leistungsansprüche aus der Krankenversicherung für die Vergangenheit gemäß und in den Grenzen des § 70 GSVG geltend gemacht werden können.

Ebenso wenig kann von einem Recht auf Vertrauensschutz seitens des Beschwerdeführers die Rede sein. Der Beschwerdeführer ist gemäß § 18 Abs 1 GSVG verpflichtet, der belangten Behörde zu melden, wenn sich Änderungen in seiner Sphäre ergeben, die Einfluss auf Beginn und Ende der Pflichtversicherung oder auf den Eintritt oder Wegfall eines Ausnahmegrundes von der Pflichtversicherung haben. Die Folgen der Unterlassung dieser Meldepflicht trägt der Beschwerdeführer als Meldepflichtiger. Daher schuf die belangte Behörde, indem sie dem Beschwerdeführer am 17.08.2000 mitteilte, dass auf Grund der beantragten Differenzbeitragsvorschrift für das Jahr 1999 sich für den Zeitraum 01.05.1999 bis 31.12.1999 für die Pensionsversicherung GSVG eine sog "Nullvorschrift" ergebe und ab 01.01.2000 die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem GSVG ende, keinen Vertrauenstatbestand. Der Beschwerdeführer hätte nach Beendigung seiner unselbständigen Tätigkeit zum 31.12.2001 im Jänner 2002 diesen Umstand der belangten Behörde nach § 18 Abs 1 GSVG binnen eines Monats melden müssen, was dieser aber unterließ und somit die nunmehr rückwirkende Feststellung der Pflichtversicherung seinen eigenen Unterlassungen zuzuschreiben hat.

Der Beschwerdeführer berief sich auf das Bestehen einer Ausnahme von der Pflichtversicherung nach dem GSVG, weil

die Versicherungspflicht in der BRD aufgrund seiner dortigen beruflichen Tätigkeit gegeben sei. Trotz Ersuchens durch die belangte Behörde und mehrfache Fristerstreckung zur Vorlage des Formulars E 101 oder PD A1, legte der Beschwerdeführer kein solches Formular vor. Hierzu wäre er aber aufgrund der Meldepflichten nach § 18 GSVG verpflichtet gewesen, hätte er sich auf eine Ausnahme von der Pflichtversicherung nach dem GSVG aufgrund der unselbständigen Tätigkeit in der BRD berufen wollen. Dieser Verpflichtung ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen. Die belangte Behörde trifft keine Pflicht amtswegig solche Formulare einzuholen; sie ist nur an diese gebunden, wenn sie vom zuständigen Träger im Mitgliedstaat ausgestellt wurden und nicht für widerrufen oder für ungültig erklärt wurden (vgl zur Bindung VwGH 13.12.2018, Ra 2017/11/0301 ua; vgl EuGH 6.9.2018, Alpenrind GmbH, C-527/16). Im vorliegenden Fall wurden solche Formulare weder ausgestellt noch vorgelegt, sodass sich die Frage einer Bindung oder der mangelnden Zuständigkeit der belangten Behörde nicht stellt.

Die Verordnung (EWG) 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbstständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (ABl L 149/2) und - ab 01.05.2010 - die Verordnung (EU) 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl L 166/1) sehen Kollisionsregelungen für Personen vor, die in verschiedenen Mitgliedstaaten eine (abhängige) Beschäftigung und eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben. Solche Personen unterliegen den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie eine (abhängige) Beschäftigung ausüben (vgl Art 14c lit a Verordnung [EWG] 1408/71; Art 13 Abs 3 Verordnung [EU] 883/2004). Seit 01.01.2002 übt der Beschwerdeführer keine Beschäftigung mehr in der BRD aus, weshalb die vorzitierte Regelung der damals in Kraft stehenden Verordnung (EWG) 1408/71 nicht mehr greift. Auf ihn sind daher seitdem ausschließlich die österreichischen Bestimmungen anzuwenden, weil er im Bundesgebiet eine selbständige Tätigkeit ausübt (vgl Art 13 Abs 2 lit b Verordnung [EWG] 1408/71; Art 11 Abs 3 lit a Verordnung [EU] 883/2004). Hieran ändert sich auch nichts, dass sich der Beschwerdeführer darauf beruft, als Offizier der Reserve in der BRD tätig gewesen zu sein. Hierzu ist zunächst festzuhalten, dass der bloße Status eines Offiziers der Reserve sozialversicherungsrechtlich nicht bedeutsam ist, sondern nur Zeiten, die effektiv durch den Reservisten aufgrund einer Einberufung geleistet wurden, sozialversicherungsrechtlich relevant sein können. Tatsächlich scheinen auch nach der Beendigung der unselbständigen Beschäftigung in der BRD nur tagesweise Wehrdienstleistungen im Versicherungsverlauf (Beilage .JZZ) auf, und zwar am 22.02.2002 bis 01.03.2002, am 20.03.2007 bis 23.03.2007, am 27.09.2007 und am 16.12.2008 bis 17.12.2008.

Art 13 Abs 2 lit e Verordnung (EWG) 1408/71; Art 11 Abs 3 lit d Verordnung (EU) 883/2004 sehen Kollisionsnormen für zum Wehrdienst einberufene oder wiedereinberufene Personen vor. Gemäß Art 13 Abs 2 lit e Verordnung (EWG) 1408/71 unterliegt "eine zum Wehrdienst oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wieder einberufene Person [...] den Rechtsvorschriften dieses Staates. Ist die Inanspruchnahme dieser Rechtsvorschriften von dem Nachweis von Versicherungszeiten vor der Einberufung bzw. der Wiedereinberufung zum Wehrdienst oder Zivildienst oder nach der Entlassung aus dem Wehrdienst oder Zivildienst abhängig, so werden die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Versicherungszeiten, soweit erforderlich, wie Versicherungszeiten berücksichtigt, die nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates zurückgelegt worden sind. Zum Wehrdienst oder Zivildienst einberufene oder wieder einberufene Arbeitnehmer bzw. Selbstständige behalten ihre Arbeitnehmereigenschaft bzw. Selbstständigeneigenschaft." Gemäß Art 11 Abs 3 lit d Verordnung (EU) 883/2004 unterliegt "eine zum Wehr- oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wiedereinberufene Person [...] den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats." Die Verordnung (EU) 883/2004 trat am 01.05.2010 in Kraft. Zu und nach diesem Zeitpunkt war der Beschwerdeführer nicht mehr als Reservist nicht mehr zu Wehrdienstleistungen eingezogen worden. Der letzte geleistete Wehrdienst datiert aus dem Jahr 2008. Gemäß Art 87 der Verordnung (EU) 883/2004 begründet diese Verordnung keinen Anspruch für den Zeitraum vor dem Beginn ihrer Anwendung. Somit ist der gegenständliche Sachverhalt ausschließlich auf Basis der früheren Rechtslage, somit auf Basis des Art 13 Abs 2 lit e Verordnung (EWG) 1408/71, zu beurteilen. Hierbei schließt die Einberufung oder Wiedereinberufung zum Wehrdienst oder zum Zivildienst einberufene eines Selbständigen dessen Selbstständigeneigenschaft nicht aus; sie behalten diese aufgrund der vorzitierten Bestimmung (letzter Satz). Da diese Bestimmung nicht den Fall regelt, dass ein - tageweise - einberufener Selbständiger parallel seine selbständige Tätigkeit weiter ausübt, muss dieser als nicht von der Verordnung (EWG) 1408/71 koordiniert angesehen werden. Im Zusammenhalt mit dem letzten Satz des Art 13 Abs 2 lit e Verordnung (EWG) 1408/71 ist daher aufgrund des Behaltens der Selbstständigeneigenschaft die Pflichtversicherung nach dem GSVG auch für diese tageweisen Wehrdienste nicht unterbrochen. Der Beschwerdeführer unterliegt daher vollumfänglich der Pflichtversicherung nach dem GSVG in der Kranken- und Pensionsversicherung auch für diese

tageweisen Wehrdienstzeiten. Eine Ausnahmereinbarung betreffend den Beschwerdeführer hat dieser nicht behauptet und liegt auch nicht vor, weshalb die Zuständigkeit Österreichs gegeben ist und der Beschwerdeführer der Pflichtversicherung nach dem GSVG in der Kranken- und Pensionsversicherung unterliegt.

Auch wenn der Beschwerdeführer nunmehr seit 2018 in der BRD in Pension ist, ändert sich an seinem Status in Bezug auf die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem GSVG nichts. Der Beschwerdeführer ist nach wie vor selbständig tätig und Mitglied der Wirtschaftskammer Vorarlberg aufgrund seiner weiterhin aufrechten Gewerbeberechtigung. Gemäß Art 31 Verordnung (EU) 883/2004 gilt: "Die Artikel 23 bis 30 finden keine Anwendung auf einen Rentner oder seine Familienangehörigen, die aufgrund einer Beschäftigung oder einer selbstständigen Erwerbstätigkeit Anspruch auf Leistungen nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats haben. In diesem Fall gelten für die Zwecke dieses Kapitels für die betreffende Person die Artikel 17 bis 21." Damit gelten die Zuordnungsregeln für die Krankenversicherung von Pensionisten nicht, wenn ein Pensionist, wie der Beschwerdeführer, einer aktiven Erwerbstätigkeit, mit welcher ein Krankenversicherungsschutz verbunden ist, nachgeht. Es gelten daher die weiterhin die Bestimmungen für aktive Erwerbstätigkeiten (Art 11 ff Verordnung [EU] 883/2004), womit der Beschwerdeführer, der in Österreich eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften Österreichs, und somit dem GSVG unterliegt.

Zusammengefasst ist daher der Beschwerdeführer im gesamten verfahrensgegenständlichen Zeitraum (ab 01.10.2008 bis heute) nach § 2 Abs 1 Z 1 GSVG in der Pensions- und Krankenversicherung pflichtversichert.

Der Beschwerdeführer wendet ferner Verjährung ein, "insoweit die Feststellung eines Zeitraums mehr als 3 Jahre vor Bescheiderlassung betrifft". Die Einrede der Verjährung ist nicht berechtigt. Gemäß § 40 Abs 1 GSVG verjährt Recht auf Fests

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at