jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2019/3/29 I401 2004666-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.03.2019

Entscheidungsdatum

29.03.2019

Norm

B-VG Art.133 Abs4
GSVG §2
GSVG §2 Abs1 Z1
GSVG §2 Abs1 Z4

Spruch

I401 2004666-1/28E

SCHRIFTLICHE AUSFERTIGUNG DES AM26.03.2019MÜNDLICH VERKÜNDETEN

ERKENNTINISSES

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard AUER über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Univ. Doz. Dr. Bernd A. Oberhofer. Rechtsanwalt, Museumstraße 5/2. Stock, 6020 Innsbruck, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Tirol, vom 18.06.2013, betreffend "Feststellung der Pflichtversicherung nach dem GSVG" nach Durchführung mündlicher Verhandlungen zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde gegen den Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde gegen den Spruchpunkt 2. wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruch wie folgt zu lauten hat:

XXXX unterlag im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG und der Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorge gemäß § 49 BMSVG.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 18.06.2013 stellte die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Tirol (in der Folge als belangte Behörde oder als SVA bezeichnet), fest, dass XXXX (in der Folge als Beschwerdeführer bezeichnet) im Zeitraum vom 13.10.2009 bis 31.01.2012 der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG und ab dem 19.08.2010 (bis laufend) der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterlag bzw. unterliegt.

1.1. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer mit 13.10.2009 seinen Hauptwohnsitz von Deutschland nach Österreich verlegt habe. Dementsprechend seien ab diesem Zeitpunkt gemäß Art. 14a Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1408/71 die österreichischen Rechtsvorschriften anzuwenden gewesen. Nach der zitierten Bestimmung unterliege eine Person, die eine selbständige Tätigkeit gewöhnlich im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübe, den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates, in dessen Gebiet sie wohne, wenn sie ihre Tätigkeit zum Teil im Gebiet dieses Mitgliedstaats ausübe. Im Zeitraum von 13.04.2006 bis 18.01.2012 sei der Beschwerdeführer Inhaber einer Gewerbeberechtigung lautend auf "Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger)" gewesen. Mit dem Zeitpunkt der Erlangung der Gewerbeberechtigung sei die Voraussetzung für das Entstehen der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach dem österreichischen Recht eingetreten, weil die Erlangung der Gewerbeberechtigung die Mitgliedschaft zur Kammer der gewerblichen Wirtschaft bedinge.

§ 8 Abs. 1 GewO bestimme, dass die Eigenberechtigung Voraussetzung für die Ausübung eines Gewerbes durch eine natürliche Person sei. Um ein Gewerbe handle es sich gemäß § 1 Abs. 2 GewO, wenn eine Tätigkeit selbständig, regelmäßig und in Ertragsabsicht ausgeübt werde. Bei (beabsichtigter) längerer Nichtausübung des Gewerbes sei nach § 93 GewO das "Ruhen" der Gewerbeausübung anzuzeigen. Die Anzeige habe innerhalb von drei Wochen zu erfolgen. Aufgrund dessen, dass der Beschwerdeführer während des gesamten relevanten Zeitraumes vom 13.10.2009 bis 31.01.2012 Inhaber einer "offenen" Gewerbeberechtigung gewesen sei, sie also nicht ruhend gemeldet habe, sei unzweifelhaft von der Ausübung einer Tätigkeit auszugehen. Somit seien gemäß Art. 14a Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1408/71 die österreichischen Rechtsvorschriften anzuwenden. Der Beschwerdeführer unterliege daher im Zeitraum vom 13.10.2009 bis 31.01.2012 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG.

1.2. Er sei auch seit 19.08.2010 als geschäftsführender Gesellschafter der H GmbH tätig. Die deutsche Techniker Krankenkasse habe mit dem am 09.05.2012 ausgestellten Formular E 101 DE bestätigt, dass der Beschwerdeführer vom 01.11.2000 bis 12.10.2009 eine selbständige Tätigkeit ausgeübt habe und seine Mitgliedschaft mit 12.09.2009 geendet habe. Seit 13.10.2009 habe er seinen Hauptwohnsitz in Österreich. Er werde vom Finanzamt Innsbruck zur Steuernummer XXX steuerlich veranlagt.

Der rechtskräftige Einkommensteuerbescheid 2009 vom 09.06.2011 weise Einkünfte aus selbständige Arbeit in der Höhe von € 44.660,-- aus. Ferner seien ein Verlust in der Höhe von € 1.372,86 aus Gewerbebetrieb sowie Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung von €

40 504,47 ausgewiesen. Im rechtskräftigen Einkommensteuerbescheid 2010 vom 11.04.2012 seien ein Verlust in der Höhe von € 2.265,81 aus Gewerbebetrieb und Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in der Höhe von € 10.799,86 ausgewiesen. Der rechtskräftige Einkommensteuerbescheid 2011 vom 21.01.2013 weise Einkünfte aus selbständiger Arbeit in der Höhe von € 31.300,--, einen Verlust in der Höhe von € 2.627,25 aus Gewerbebetrieb sowie Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in der Höhe von € 14.889,91 aus.

Eine Versicherungspflicht als geschäftsführender Gesellschafter der H GmbH nach§ 2 Abs. 1 Z 4 GSVG ab dem 19.08.2010 liege nach Art. 13 Abs. 2b der VO (EG) Nr. 883/2004 nur dann vor, wenn sich im Wohnsitzstaat, also Österreich, auch der Mittelpunkt seiner Tätigkeit befinde.

Als wesentliche Tätigkeit sei jene Tätigkeit zu sehen, welche im Verhältnis zu den anderen Tätigkeiten, die in den einzelnen Staaten ausgeübt werden (Einzelbetrachtung) in Beachtung des Umsatzes, der Arbeitszeit, des Entgelts, etc. die größte Bedeutung zukomme. Als Richtwert könnte, wie bereits im Art. 14 Abs. 8 der DFVO (gemeint:

der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.9.2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit) angeführt sei, ein Anteil von 25 % bezüglich der Gesamttätigkeit herangezogen werden. Anzumerken sei

weiters, dass eine Betrachtung des Gesamtbildes (Anzahl der Kunden, Umsatz, Arbeitszeit, Höhe des Entgelts etc.) vorzunehmen sei. Liege ein Anteil von unter 25 % bezüglich der Gesamttätigkeit vor und komme der Tätigkeit im Wohnsitzstaat im Rahmen einer Gesamtbetrachtung ein wesentlicher Anteil zu, sei der Wohnsitzstaat dennoch als wesentliches Anknüpfungskriterium heranzuziehen. Dabei sei aber zu beachten, dass bereits administrative Tätigkeiten (z.B. Buchhaltung machen, Vorbereitung am Wohnsitz, Verhandlung am Wohnsitz, Rechnung schreiben etc.) die Pflichtversicherung in Österreich auslöse.

Bezüglich dieser Feststellungen seien seitens der belangten Behörde mehrere (mit Datum angeführte) Schreiben und Mails ergangen. Insbesondere sei der Beschwerdeführer, um den Mittelpunkt seiner Tätigkeit feststellen zu können, ersucht worden, genau zu deklarieren, wo und wann er arbeite und diesbezüglich sämtliche Unterlagen vorzulegen. Diesem Ersuchen um Melde- und Auskunftserteilung sei der Beschwerdeführer jedoch nicht nachgekommen.

Der Mittelpunkt der Tätigkeiten sollte nach Art. 14 Abs. 9 DFVO anhand sämtlicher Merkmale bestimmt werden, die die berufliche Tätigkeit kennzeichnen würden. In erster Linie zähle hier insbesondere der Ort, an dem sich jede feste und ständige Niederlassung befinde, von der aus die Tätigkeit ausgeübt werde. Weiters zähle auch die Art und die Dauer der Tätigkeiten und letztendlich der sich aus sämtlichen Unterlagen ergebende Wille der betreffenden Person selbst. Der Ort der festen Niederlassung des Beschwerdeführers befinde sich in Österreich. Somit sei der im Gesetz normierte und in erster Linie zählende Anknüpfungspunkt, der auf eine Versicherungspflicht in Österreich schließen lasse, erfüllt. Des Weiteren sei, zumal er als geschäftsführender Gesellschafter einer GmbH zur Mitarbeit nach den Bestimmungen des Gesellschaftsrechts (gerichtliche und außergerichtliche Vertretung der GmbH, geschäftsleitende Tätigkeit, Buchführung und Aufstellung des Jahresabschlusses, Einberufung einer ordentlichen/außerordentlichen Generalversammlung und deren Leitung, Maßnahmen zur Kapitalerhaltung und Kapitalsicherung etc.) verpflichtet sei, davon auszugehen, dass diese verpflichtende Mitarbeit an der Niederlassung angeboten und durchgeführt werde. Insofern übe der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der H GmbH in Österreich eine unternehmerische Tätigkeit aus und unterliege der österreichischen Pflichtversicherung.

Zudem sei noch anzuführen, dass sich der Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers an derselben Adresse befinde. Der Hauptwohnsitz werde gemäß § 1 Abs. 7 MeldG an jener Unterkunft begründet, an der er sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen habe, diese zum Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen zu machen. Treffe diese sachliche Voraussetzung bei einer Gesamtbetrachtung der beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebensbeziehung eines Menschen auf mehrere Wohnsitze zu, so habe er jenen als Hauptwohnsitz zu bezeichnen, zu dem er das überwiegende Naheverhältnis habe.

Zumal der Beschwerdeführer aufgrund seiner Hauptwohnsitzmeldung zu erkennen gebe, dass der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in Österreich liege und auch der Ort der Niederlassung der H GmbH sich in Österreich, an derselben Adresse wie der Hauptwohnsitz, befinde, sei zweifelslos davon auszugehen, dass er in Österreich Tätigkeiten verrichte und er somit der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliege.

Die Erzielung von Einkünften im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 EStG 1988 sei ein konstitutives Merkmal des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG. Liege ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid vor, der für die zu beurteilende Tätigkeit eine Steuerpflicht im Sinne der vorgenannten Bestimmung vorsehe, sei der Sozialversicherungsträger und die im Instanzenweg zuständigen Behörden bei der Feststellung der Sozialversicherungspflicht an diese Entscheidung gebunden.

Aus dem festgestellten Sachverhalt sei ersichtlich, dass die maßgeblichen Einkommensteuerbescheide, welche der Sozialversicherungsanstalt übermittelt worden seien, unstrittig rechtskräftig seien.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer rechtzeitig und zulässig das Rechtmittel eines (nunmehr als Beschwerde zu behandelnden) Einspruches.

Begründend führte er - zusammengefasst - aus, dass er gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt habe, sich der Mittelpunkt seiner Tätigkeit nicht in Österreich befinde und er in Österreich keinen wesentlichen Teil seiner selbständigen Erwerbstätigkeit ausgeübt habe. Die SVA habe es unterlassen, zu den selbständigen Erwerbstätigkeiten des Beschwerdeführers im Ausland Feststellungen zu treffen. Gemäß Art. 13 der VO Nr. 883/2004 unterliege eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten der Union eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübe, den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates, in dem sich der Mittelpunkt ihrer Erwerbstätigkeit befinde, wenn sie nicht in einem der Mitgliedstaaten wohne, in denen sie einen

wesentlichen Teil ihrer Erwerbstätigkeit ausübe. Die SVA gehe offensichtlich davon aus, dass eine behauptete Vertraulichkeitserklärung des Beschwerdeführers gegenüber seinen ausländischen Auftraggebern den inländischen Sozialversicherungsträger von der Verpflichtung entbinde, den tatsächlich relevanten Sachverhalt zu erheben. Die Feststellung der Versicherungspflicht nach den österreichischen Vorschriften hätte vor dem Hintergrund des Art. 13 der VO Nr. 883/2004 zur Folge, dass der Beschwerdeführer dem deutschen System der sozialen Sicherheit, welchem er über Jahrzehnte lang angehört habe und auch weiterhin angehöre, als Mitglied entzogen würde. Bei der Ermittlung des Sachverhaltes hätte sich herausgestellt, dass die von ihm in Österreich verrichtete selbständige Tätigkeit im Rahmen einer Gesamtbeurteilung keinerlei wirtschaftliches und rechtliches Gewicht gehabt habe. Er sei fünf Tage in der Woche im Ausland selbständig erwerbstätig gewesen. Vor dem Hintergrund des geltenden Gemeinschaftsrechtes sei es daher vollkommen unzulässig, dass die österreichische Sozialversicherung die Zuständigkeit für den Beschwerdeführer aufgrund des Faktums, dass er aus familiären Gründen Österreich bzw. Tirol als Ort seines Hauptwohnsitzes deklariert habe, an sich ziehe. Die SVA hätte die behauptete Vertraulichkeitserklärung des Beschwerdeführers nicht als Begründung für die Unterlassung jedweder Beweisaufnahme ins Treffen führen dürfen, zumal er seine Einvernahme zu den relevanten Sachverhalten angeboten habe.

3. Am 10.01.2019 und am 26.03.2019 fanden vor dem Bundesverwaltungsgericht mündliche Verhandlungen, denen der Beschwerdeführer unentschuldigt fernblieb. Nach Erörterung der Sach- und Rechtslage im Beisein der Vertreterinnen der belangten Behörde und des rechtsfreundlichen Vertreters des Beschwerdeführers wurde das Erkenntnis mündlich verkündet. Der Beschwerdeführer beantragte mit Schreiben vom 27.03.2019 die Ausfertigung des Erkenntnisses.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer, mit der Staatsangehörigkeit Deutschland, verfügte im Zeitraum von 13.04.2006 bis 18.01.2012 über die Gewerbeberechtigung "Immobilientreuhänder (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger) gemäß § 94 Ziffer 35 GewO 1994, eingeschränkt auf Bauträger". Er war Mitglied der Kammer der gewerblichen Wirtschaft in Tirol. Er hat seine Gewerbeberechtigung im verfahrensgegenständlichen Zeitraum nicht ruhend gemeldet.

Seit 27.11.2000 vertritt der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer die P Immobilien Management GmbH selbständig nach außen. Diese GmbH verfügt über dieselbe (zuvor angegebene) Gewerbeberechtigung wie der Beschwerdeführer als (nicht protokollierter) Einzelunternehmer. Diese GmbH ist Mitglied der Wirtschaftskammer Tirol.

Weiters war der Beschwerdeführer in der Zeit vom 19.08.2010 bis zur Eintragung der Löschung seiner Funktion im Firmenbuch mit 26.07.2014 handelsrechtlicher Geschäftsführer der H GmbH, nunmehr A GmbH, die nicht Mitglied der Wirtschaftskammer war.

Außerdem vertritt er seit 21.01.2013 (bis zum gegebenen Zeitpunkt) als selbständig vertretungsbefugter Prokurist das Einzelunternehmen (nunmehr) D H - Hotel I e.U.

1.2. Der Beschwerdeführer war in der Zeit vom 29.10.1996 bis 22.02.2017 mit Hauptwohnsitz in Tirol gemeldet.

1.3. Im vorläufigen Einkommensteuerbescheid 2009 vom 09.06.2011 gemäß§ 200 BAO waren (positive) Einkünfte aus selbständiger Arbeit in der Höhe von € 44.660,--, ein Verlust in der Höhe von (min.) €

1.372,86 aus Gewerbebetrieb sowie negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung von (min.) € 40.504,47, im vorläufigen Einkommensteuerbescheid 2010 vom 11.04.2012 gemäß § 200 BAO ein Verlust in der Höhe von (min.) € 2.265,81 aus Gewerbebetrieb und negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in der Höhe von (min) € 10.799,86, im vorläufigen Einkommensteuerbescheid 2011 vom 02.09.2015 gemäß § 200 BAO (positive) Einkünfte aus selbständiger Arbeit in der Höhe von € 31.300,--, ein Verlust in der Höhe von (min.) € 2.627,25 aus Gewerbebetrieb sowie negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in der Höhe von (min.) € 52.590,47 und im vorläufigen Einkommensteuerbescheid 2012 ebenfalls vom 02.09.2015 gemäß § 200 BAO ein Verlust in der Höhe von (min.) € 1.200,23 aus Gewerbebetrieb sowie negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in der Höhe von (min.) € 16.209,35 ausgewiesen.

1.4. Die Techniker-Krankenkasse (in Hamburg) beendete die seit 01.02.1994 bestehende Mitgliedschaft des Beschwerdeführers mit 12.10.2009.

Es konnte nicht festgestellt werden, ob und in welchem Ausmaß der Beschwerdeführer nach dem 12.10.2009 eine selbständige Erwerbstätigkeit (als Architekt) in Deutschland (weiter) ausgeübt hat.

1.5. In den Jahren 2009 bis 2012 war der Beschwerdeführer in Österreich unbeschränkt steuerpflichtig und erklärte für diese Jahre keine ausländischen Einkünfte.

2. Beweiswürdigung:

Der maßgebliche Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus dem Verwaltungsakt der belangten Behörde, dem in der Beschwerde getätigten Vorbringen des Beschwerdeführers, dem Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichtes und den aktuellen Firmenbuchauszügen, dem Wirtschaftskammer-Datenauszug sowie einem Auszug aus dem Gewerbeinformationssystem Austria (GISA). Die Beendigung der Mitgliedschaft zur Techniker Krankenkasse mit 12.10.009 ergibt sich aus der korrigierten Bescheinigung E 101 DE über die anzuwendenden Rechtsvorschriften vom 09.05.2012.

Dass er seinen gewöhnlichen und dauerhaften Wohnsitz nicht mehr in Deutschland, sondern aus familiären Gründen in Tirol hat, fußt auch auf dem von ihm an die Techniker Krankenkasse gerichteten Schreiben vom 13.12.2011.

Der Sachverhalt blieb im Wesentlichen unbestritten.

Der Beschwerdeführer legte - trotz des Hinweises auf seine erhöhte Mitwirkungsplicht - auch nach mehrmaliger Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht die vollständigen Aufzeichnungen der Buchhaltung, die Buchhaltungskonten, die Jahresabschlüsse, die Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben und die in Österreich und Deutschland abgegebenen (Jahres-) Abgabenerklärungen sowie Unterlagen darüber, dass eine tatsächliche Besteuerung der erzielten Einkünfte in Deutschland erfolgt ist, für das Jahr 2010 und die folgenden Jahre nicht vor.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit und anwendbares Recht:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 Bundes-Verfassungsgesetz (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.

Damit hat das Bundesverwaltungsgericht über den als Beschwerde zu behandelnden Einspruch zu entscheiden.

Zu Spruchpunkt A):

3.2. ad) Spruchpunkt 1. des bekämpften Bescheides - Pflichtversicherung gemäß§ 2 Abs. 1 Z 1 GSVG:

3.2.1. Gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG, in der für den relevanten Zeitraum geltenden FassungBGBl. I Nr. 131/2006 sind auf Grund dieses Bundesgesetzes, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Kranken- und Pensionsversicherung die Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft pflichtversichert.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 und Abs. 3 GSVG (in den FassungenBGBl. I Nr. 142/2004 und BGBl. I Nr. 92/2010) beginnt sowohl die Pflichtversicherung in der Krankenversicherung als auch in der Pensionsversicherung mit dem Tag der Erlangung einer die Pflichtversicherung begründenden Berechtigung.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 GSVG (in den FassungenBGBl. I Nr. 71/2005 und BGBl. I Nr. 92/2010) endet sowohl die Pflichtversicherung in der Krankenversicherung als auch in der Pensionsversicherung mit dem Letzten des Kalendermonates, in dem die die Pflichtversicherung begründenden Berechtigung erloschen ist.

3.2.2. Personen, die zum selbstständen Betrieb von Unternehmungen des Gewerbes berechtigt sind, bzw. Unternehmungen, die der Gewerbeordnung unterliegen, sind Mitglieder der Wirtschaftskammern (§ 2 Wirtschaftskammergesetz 1998 (WKG)). Bei der Mitgliedschaft zur Wirtschaftskammer handelt es sich um eine Pflichtmitgliedschaft, die bei Vorliegen der in § 2 WKG genannten Voraussetzungen ipso jure ohne eine unmittelbar darauf abzielende Willenserklärung eintritt und die etwa mit einer Zurücklegung oder einer Entziehung der Gewerbeberechtigung durch die Behörde endet (vgl. die Erk. des VwGH vom 23.05.2007, Zl. 2005/08/0091; vom 19.12.2007, Zl. 2006/08/0039).

Die Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG knüpft grundsätzlich an die Kammermitgliedschaft an. Da die Kammermitgliedschaft ihrerseits wieder an die Berechtigung zur Ausübung des (im gegenständlichen Fall) betriebenen

Gewerbes als "Immobilientreuhänder" geknüpft ist, hängt die Pflichtversicherung letztlich von der Berechtigung zur Ausübung der entsprechenden selbständigen Erwerbstätigkeit, nicht aber von der tatsächlichen Ausübung dieser Berechtigung ab.

Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum vom 13.10.2009 bis 31.01.2012 gehörte der Beschwerdeführer auf Grund der ihm verliehenen Gewerbeberechtigung dem Personenkreis des § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG an und wurde dies von ihm auch nicht bestritten. Die Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG tritt allein auf Grund der Mitgliedschaft in einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft und somit grundsätzlich unabhängig von der tatsächlichen Ausübung einer Erwerbstätigkeit ein.

Der Beschwerdeführer übte das (mit 13.04.2006 verliehene) Gewerbe des "Immobilientreuhänders" in Österreich aus. Gegenteilige Anhaltspunkte, dass er nicht bzw. nicht regelmäßig und wiederkehrend in Österreich, sondern (nur) in Deutschland dieser oder einer anderen Tätigkeit nachging, ergaben sich nicht. Er legte - trotz mehrmaliger Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht - keine seine Behauptungen untermauernden Beweismittel vor. Er blieb auch den mündlichen Verhandlungen ohne Angabe eines rechtfertigenden Grundes fern.

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in seinem Erkenntnis vom 18.05.2005, Zl. 2004/04/0184, unter anderem die Rechtsansicht, dass § 2 Abs. 1 WKG 1998 die Mitgliedschaft in der Wirtschaftskammer (unterschiedslos) an alle physischen und juristischen Personen sowie sonstige Rechtsträger, die zum selbständigen Betrieb von Unternehmungen des Gewerbes, der Industrie, des Bergbaues, des Handels, des Geld-, Kredit- und Versicherungswesens, des Verkehrs, der Nachrichtenübermittlung, des Tourismus und der Freizeitwirtschaft berechtigt sind, knüpft. Die (die Leistung einer Umlage begründende) Mitgliedschaft ist vom Herkunftsstaat des zum selbständigen Betrieb in Österreich Niedergelassenen unabhängig.

Die belangte Behörde hat somit zu Recht festgestellt, dass der Beschwerdeführer der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung im Zeitraum vom 13.10.2009 bis 31.01.2012 (wobei er die Gewerbeberechtigung "Immobilientreuhänder" mit 18.01.2012 zurücklegte) gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG unterlag.

3.3. ad) Spruchpunkt 2. des bekämpften Bescheides - Pflichtversicherung gemäß§ 2 Abs. 1 Z 4 GSVG:

3.3.1. Gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG (in der oben angeführten Fassung) sind auf Grund dieses Bundesgesetzes, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung selbständig erwerbstätige Personen pflichtversichert, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, erzielen, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Solange ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid oder ein sonstiger maßgeblicher Einkommensnachweis nicht vorliegt, ist die Pflichtversicherung nur dann festzustellen, wenn der Versicherte erklärt, daß seine Einkünfte aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten im Kalenderjahr die in Betracht kommende Versicherungsgrenze (§ 4 Abs. 1 Z 5 oder Z 6) übersteigen werden. In allen anderen Fällen ist der Eintritt der Pflichtversicherung erst nach Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides oder eines sonstigen maßgeblichen Einkommensnachweises im nachhinein festzustellen.

Gemäß § 6 Abs. 4 GSVG (in den oben angeführten Fassungen) beginnt bei den im § 2 Abs. 1 Z 4 genannten Personen die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung mit dem Tag der Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit; hat jedoch der Versicherte die Meldung nicht innerhalb der Frist gemäß § 18 erstattet, mit Beginn des Kalenderjahres, in dem die Einkünfte die Grenzen des § 25 Abs. 4 übersteigen, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betriebliche Tätigkeit zu einem späteren Zeitpunkt begonnen hat (Z 1).

Gemäß § 7 Abs. 4 GSVG (in den angeführten Fassungen) endet bei den im § 2 Abs. 1 Z 4 genannten Personen die Pflichtversicherung mit dem Letzten des Kalendermonates, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt; hat der Versicherte die Abmeldung nicht innerhalb der Frist gemäß § 18 erstattet, mit dem Ende des Kalenderjahres, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betrieblichen Tätigkeiten zu einem früheren Zeitpunkt beendet hat (Z 1).

3.3.2. Wie bereits ausgeführt wurde, konnte nicht festgestellt werden, ob und gegebenenfalls welche Tätigkeiten und wo der Beschwerdeführer in Deutschland den wesentlichen Teil seiner Tätigkeit ab dem 19.08.2010 ausgeübt hat.

Der Umstand, dass er in Tirol als Einzelunternehmer ein Gewerbe ausübte und er Geschäftsführer von zwei Kapitalgesellschaften war, wobei eine Gesellschaft der Wirtschaftskammer Tirol zugehörend war und die andere nicht, sowie dass er als Prokurist die D H - Hotel I e. U. selbständig vertreten konnte, lässt - mangels gegenteiliger Anhaltspunkte - den Schluss zu, dass er in einem erheblichen zeitlichen Ausmaß seinen Beschäftigungen in Tirol nachging bzw. nachgehen musste. Denn die im GmbHG normierte Geschäftsführertätigkeit umfasst sämtliche Maßnahmen und Vorkehrungen, die notwendig sind, um den Gesellschaftszweck mit den der Gesellschaft zur Verfügung stehenden personellen, sachlichen und finanziellen Mitteln zu erreichen.

Auch die Tätigkeit als "Immobilienmakler" erschöpft sich generell nicht nur in der Anbahnung eines (potentiellen) Geschäftes zwischen Verkäufer und Käufer einer Immobilie, sondern ist mit Schreib- und Verwaltungsarbeit, Einholung von Unterlagen von Behörden, einem Werbeaufwand (auch in Österreich) und mit (allenfalls mehreren) Besichtigungen des Kaufobjektes sowie Beratungstätigkeiten etc. verbunden. Auch wenn der Beschwerdeführer diese Tätigkeiten teilweise in anderen Ländern, beispielsweise in Deutschland, ausgeübt haben sollte, so war er doch von seinem Wohnsitz in Tirol aus tätig, zumal ein Mittelpunkt der Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat - auf Grund der Art der Tätigkeit als europa- oder weltweit tätiger Immobilienmakler - gar nicht ermittelt werden konnte. Der Beschwerdeführer hat keine nachvollziehbaren Nachweise über das Ausmaß der von ihm erzielten Umsätze, der von ihm erbrachten Arbeitszeit, die Zahl der von ihm erbrachten Leistungen sowie sein erzieltes Einkommen, bezogen auf jeden einzelnen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder eines anderen Staates, sowie den Ort, an dem sich die "dauerhaften" Geschäftsräume befanden, in denen er seine Tätigkeit ausgeübt hat, vorgelegt.

Für seine behauptete Tätigkeit als Architekt "nur" in Deutschland ergeben sich ebenfalls keine Hinweise. Vielmehr hatte der Beschwerdeführer familiäre Bindungen in Österreich, zumal seine beiden am 01.10.2003 geborenen Kinder im Jahr 2010 sieben Jahre alt waren und er mit Hauptwohnsitz bis 22.02.2017 in Tirol gemeldet war.

Auch die unbeschränkte Steuerpflicht nach dem EStG 1988, wobei der Beschwerdeführer keine ausländischen Einkünfte erklärt hat, ist als gewichtiges Indiz zu werten, dass eine selbständige Erwerbstätigkeit in Österreich gegeben war.

Hinzu kommt, dass die Techniker-Krankenkasse (in Hamburg) die seit 01.02.1994 bestehende Mitgliedschaft des Beschwerdeführers mit 12.10.2009 beendet hat und eine korrigierte Bescheinigung E 101 DE über die anzuwendenden Rechtsvorschriften für den Zeitraum vom 01.11.2000 bis 12.10.2009 ausstellte. Das ist ein weiteres Indiz, dass der Beschwerdeführer mangels Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit in Deutschland nicht mehr den sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften Deutschlands unterlag.

Da im gegenständlichen Fall - worauf bereits mehrfach hingewiesen wurde - nicht festgestellt werden konnte, ob der Beschwerdeführer tatsächlich im Gebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten selbständig erwerbstätig war, unterlag er gegenständlich der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG.

Im Übrigen gilt es darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer, so lange er handelsrechtlicher Geschäftsführer der P Immobilien Management GmbH ist, die Mitglied der Tiroler Wirtschaftskammer ist, nach § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG in der Kranken- und Pensionsversicherung pflichtversichert wäre.

Die belangte Behörde stellte im Spruchpunkt 2. fest, dass der Beschwerdeführer ab 19.08.2010 (bis laufend) der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterlag. Der Beschwerdeführer erzielte aber "nur" im Jahr 2011 positive Einkünfte aus selbständiger Arbeit (in der Höhe von € 31.200,--). Da er im Jahr 2010, auch im Jahr 2011 und im Jahr 2012 negative Einkünfte aus Gewerbetrieb und keine positiven Einkünfte aus selbständiger Arbeit (im Jahr 2010 und 2012) erzielt hat, hat er die maßgeblichen Versicherungsgrenzen nicht überschritten. Er unterlag daher nur in der Zeit vom 01.01. bis 31.12.2011 der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu Spruchpunkt B):

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (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 gegen die gegenständliche Entscheidung 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. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage der Feststellung der Pflichtversicherung nach dem GSVG vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der erhobenen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Schlagworte

ausländische Einkünfte, Geschäftsführer, Mitgliedstaat,
Mitwirkungspflicht, Pflichtversicherung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:I401.2004666.1.00

Zuletzt aktualisiert am

25.06.2019

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at