

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/24 W151 2168544-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.06.2019

## Entscheidungsdatum

24.06.2019

## Norm

ASVG §113 Abs1 Z1

ASVG §113 Abs2

B-VG Art. 133 Abs4

Koordinierung Soziale Sicherheit Art. 11

## Spruch

W151 2168544-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris KOHL, MCJ über den Vorlageantrag vom 18.08.2017 des Beschwerdeführers XXXX , vertreten durch Mag. Oliver Simoncic, Rechtsanwalt, Rathausplatz 3-4, 3100 St. Pölten, in Verbindung mit der Beschwerde vom 22.06.2017 wegen § 113 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG gegen die Beschwerdeverentscheidung der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse vom 12.08.2017, Zl. XXXX zu Recht erkannt:

A) Der Beschwerde wird stattgegeben und die Beschwerdeverentscheidung vom 12.08.2017 ersatzlos behoben.

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

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

#### I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse (in Folge: NÖGKK oder belangte Behörde) vom 01.06.2017 wurde XXXX , (in Folge: Beschwerdeführer oder BF) gem. § 113 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG ein Beitragszuschlag in der Höhe von EUR 4.300,-- vorgeschrieben, weil die Anmeldung für die Dienstnehmer XXXX , VSNR:

XXXX (in Folge DN 1), XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 2), XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 3), XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 4), XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 5), XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 6) und XXXX , VSNR: XXXX (in Folge DN 7) zur Pflichtversicherung als Dienstnehmer gem. § 4 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 ASVG nicht vor Arbeitsantritt erstattet wurde. Begründend wurde ausgeführt, dass im Rahmen der am 20.02.2017 erfolgten Betretung durch die Finanzpolizei, Team 26, für das Finanzamt Lilienfeld-St. Pölten in XXXX , festgestellt worden sei, dass für die genannten Personen die Anmeldung nicht vor Arbeitsantritt erstattet worden sei.

2. Gegen diesen Bescheid erhob die BF fristgerecht Beschwerde und führte begründend aus, der angefochtene Bescheid leide an wesentlichen Verfahrensmangel, da dem BF die Einvernahmen der DN nicht zur Kenntnis gebracht worden seien. Ferner treffe den BF kein Verschulden an den vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen, da die Dienstnehmer bei der XXXX mit Firmensitz in Deutschland und der XXXX mit Firmensitz in Rumänien angestellt und jeweils aufrecht versichert seien. Bei beiden Gesellschaften sei der BF Mehrheitsgesellschafter und wirtschaftlicher Eigentümer. Schließlich habe sich der BF vor Arbeitsantritt der DN über die rechtlichen Rahmenbedingungen für deren Tätigkeit erkundigt und habe die Auskunft erhalten, dass keine weiteren Versicherungen erforderlich seien und seine die Anmeldungen unverzüglich rückwirkend vorgenommen worden. Beigelegt wurden diverse Bescheinigungen.

3. Mit Parteiengehör vom 28.06.2017 wurde der BF aufgefordert A1-Formulare für den Tätigkeitszeitraum in Österreich zum Betretungszeitpunkt zu übermitteln.

4. Mit Schreiben vom 27.07.2017 wurde die AOK PLUS XXXX aufgefordert, Bestätigungen über die allfällig in Deutschland pflichtversicherten Dienstnehmer zu erbringen. Mit Schreiben vom 27.07.2017 gab die AOK PLUS Thüringen entsprechende Daten bekannt.

5. Mit Schreiben vom 02.08.2017 beantragte der BF die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung zwecks Wahrung des rechtlichen Gehörs und mit Schreiben vom 08.08.2017 die Einvernahme des Steuerberaters

XXXX als Zeugen.

6. Mit Beschwerdeverentscheidung vom 10.08.2017 gab die NÖGKK der Beschwerde teilweise Folge und setzte in Abänderung des bekämpften Bescheides den vorgeschriebenen Beitragszuschlag auf 2.800,00 €

herab. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die DN 5, DN 6 und DN 2 aufrecht bei der AOK PLUS XXXX in Deutschland versicherungspflichtig seien und somit österreichisches Sozialversicherungsrecht nicht zur Anwendung komme. Betreffend die übrigen DN seien die vorgelegten Urkunden unschlüssig und gehe daraus nicht hervor, dass diese zum Betretungszeitpunkt gearbeitet hätten. Diese würden somit österreichischem Sozialversicherungsrecht unterliegen und würden als Dienstnehmer in wirtschaftlicher und persönlicher Abhängigkeit der Versicherungspflicht unterliegen. Auf ein Verschulden auf Seiten des zur Anmeldung Verpflichteten komme es nicht an.

7. Mit Schreiben vom 17.08.2017 stellte der BF fristgerecht einen Vorlageantrag.

8. Die Beschwerdesache wurde mit Schreiben der NÖGKK vom 23.08.2017, eingelangt am 14.09.2017, dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

9. Mit Schreiben vom 04.09.2017 erstattete der BF ein ergänzendes Vorbringen und legte weitere Unterlagen vor.

10. Mit Schreiben vom 13.09.2017 bezog die belangte Behörde hierzu Stellung und führte aus, dass nunmehr auch im Falle des DN 6 von einer versicherungsrechtlichen Zuständigkeit Deutschlands auszugehen sei und der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung hinsichtlich DN 6 zu entfallen habe. Das übrige Vorbringen der Beschwerdeverentscheidung werde aufrechterhalten.

11. Mit Schreiben vom 10.01.2018 stellte der BF einen Antrag auf Aktenkopie und nahm am 16.02.2018 Akteneinsicht.

12. Nach Auftrag des Bundesverwaltungsgerichts vom 02.05.2019 legte der BF mit Schreiben vom 24.05.2019 und nach gewährter Fristerstreckung mit am 29.05.2019 eingelangten Schreiben weitere Unterlagen betreffend die übrigen Dienstnehmer vor.

13. Die belangte Behörde gab hierzu mit Schreiben vom 05.06.2019 eine Stellungnahme ab.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Am 20.02.2017 erfolgte eine Kontrolle durch die Finanzpolizei, Team 26, für das Finanzamt Lilienfeld-St. Pölten in XXXX . Im Zuge dieser Kontrolle wurden XXXX , VSNR: XXXX , XXXX , VSNR: XXXX , XXXX ,

VSNR: XXXX , XXXX , VSNR: XXXX , XXXX , VSNR: XXXX , und XXXX ,

VSNR: XXXX bei Umbauarbeiten am Einfamilienhaus des BF angetroffen.

XXXX , VSNR: XXXX wurde bei der Bauaufsicht angetroffen.

Der BF ist Hauptgesellschafter des Unternehmens XXXX mit Sitz in Rumänien und einziger Gesellschafter des Unternehmens XXXX mit Sitz in Deutschland.

DN 2, DN 5, DN 6 und DN 7 waren zum Betretungszeitpunkt Dienstnehmer der XXXX und aufrecht bei der AOK PLUS XXXX in Deutschland pflichtversichert.

DN 1, DN 3 und DN 4 waren zum Betretungszeitpunkt als Dienstnehmer der XXXX in Rumänien pflichtversichert.

## 2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Akt der NÖGKK und des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die Tätigkeit der Dienstnehmer für den BF im Zeitpunkt der Betretung durch die Organe der Abgabenbehörden des Bundes ist unstrittig und ergibt sich aus den Protokollen der Organe der Finanzpolizei.

Unstrittig ist ferner, dass der BF Hauptgesellschafter des Unternehmens XXXX mit und einziger Gesellschafter des Unternehmens XXXX ist. Hierzu wurden Gesellschaftsverträge in Vorlage gebracht, die diese Angaben des BF bestätigten.

Dass die Dienstnehmer DN 2, DN 5, DN 6 und DN 7 zum Betretungszeitpunkt Dienstnehmer der XXXX und aufrecht bei der AOK PLUS XXXX in Deutschland pflichtversichert waren, hat die belangte Behörde einerseits hinsichtlich DN 2, DN 5 und DN 7 im Rahmen ihrer Beschwerdevorentscheidung ausdrücklich anerkannt, wobei sie den vorgeschriebenen Beitragszuschlag herabsetzte, andererseits hinsichtlich DN 6 nach ergänzendem Vorbringen von Seiten des BF in Zusammenschau mit einem erneut übermittelten Fragebogen durch die AOK PLUS XXXX in der Stellungnahme der belangten Behörde vom 13.09.2017.

Hinsichtlich der DN 1, DN 3 und DN 4 wurde vom BF unter anderem ein Schreiben der Nationalen Krankenkasse in Rumänien bzw. der Krankenkasse des Bezirkes Alba vom 24.05.2019 in Vorlage gebracht, aus dem sich ergibt, dass der DN 1 vom 08.11.2016 bis zum 09.05.2017, DN 3 vom 02.02.2017 bis zum 14.06.2018 und der DN 4 vom 08.11.2016 bis zum 14.06.2018 jeweils als Arbeitnehmer der XXXX krankenversichert waren.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Nach § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat - vorliegend sohin die NÖGKK.

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

§ 414 Abs. 1 ASVG normiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Entscheidung über Beschwerden gegen Bescheide eines Versicherungsträgers.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Da über eine Sache nach § 410 Abs. 1 Z 5 entschieden wird, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache somit die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Zu A) Stattgabe der Beschwerde:

Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit:

"TITEL II BESTIMMUNG DES ANWENDBAREN RECHTS

Artikel 11 Allgemeine Regelung

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Für die Zwecke dieses Titels wird bei Personen, die aufgrund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbstständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. Dies gilt nicht für Invaliditäts-, Alters- oder Hinterbliebenenrenten oder für Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten oder für Geldleistungen bei Krankheit, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

a) eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

b) ein Beamter unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dem die ihn beschäftigende Verwaltungseinheit angehört;

c) eine Person, die nach den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Leistungen bei Arbeitslosigkeit gemäß Artikel 65 erhält, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

d) eine zum Wehr- oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wiedereinberufene Person unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

e) jede andere Person, die nicht unter die Buchstaben a bis d fällt, unterliegt unbeschadet anders lautender Bestimmungen dieser Verordnung, nach denen ihr Leistungen aufgrund der Rechtsvorschriften eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten zustehen, den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats.

(4) [...]

Artikel 12 Sonderregelung

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

(2) Eine Person, die gewöhnlich in einem Mitgliedstaat eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt und die eine ähnliche Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat ausübt, unterliegt weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Tätigkeit vierundzwanzig Monate nicht überschreitet."

Daraus folgt:

Unstrittig ist im gegenständlichen Beschwerdeverfahren, dass die Dienstnehmer DN 2, DN 5, DN 6 und DN 7 zum Betretungszeitpunkt Dienstnehmer der XXXX und damit aufrecht bei der AOK PLUS XXXX in Deutschland pflichtversichert waren. Dies ergibt sich, wie beweismäßig festgestellt wurde, aus den im Rahmen des Verfahrens vorgelegten Urkunden und wurde dieser Umstand von der belangten Behörde bereits einerseits in ihrer Beschwerdevorentscheidung, andererseits in ihrer Stellungnahme vom 13.09.2017 ausdrücklich anerkannt.

Hinsichtlich der DN 1, DN 3 und DN 4 hat der BF nunmehr nachgewiesen, dass diese zum Betretungszeitpunkt als Dienstnehmer der XXXX in Rumänien der Pflichtversicherung unterlagen.

Im Ergebnis war somit hinsichtlich aller genannten Dienstnehmer die Anwendung des österreichischen Sozialversicherungsrechtes im gegenständlichen Zeitraum nicht gegeben, sodass zu Unrecht unter Anwendung des § 113 ASVG ein Beitragszuschlag vorgeschrieben wurde.

Es war daher der Beschwerde stattzugeben.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder
2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

Gemäß § 24 Abs. 3 VwGVG hat der BF die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Partei zurückgezogen werden.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Im gegenständlichen Fall liegt dem Bundesverwaltungsgericht die zur Klärung der Rechtsfrage nötige Aktenlage vor. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes hätte die mündliche Verhandlung bzw. die Einvernahme des beantragten Zeugen auch keine weitere Klärung der Rechtssache erwarten lassen und war der Sachverhalt iSd § 24 Abs. 4 VwGVG entscheidungsreif. Insgesamt daher konnte von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; 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.

### **Schlagworte**

Beitragszuschlag, Pflichtversicherung, Unionsrecht

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W151.2168544.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

29.08.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

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