

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

17.11.1977

Geschäftszahl

1577/77

Beachte**Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):**

1578/77

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Härtel und die Hofräte Dr. Liska, Dr. Iro, Öhler und Dr. Pichler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Finanzrat Dr. Feitzinger, über die Beschwerde der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten in Wien, vertreten durch Dr. Alfred Kasamas, Rechtsanwalt in Wien IV, Kolschitzkygasse 15/5, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 10. Mai 1977, Zl. MA 14-F 41/76, betreffend Begünstigung nach §§ 500 ff ASVG (mitbeteiligte Partei: JF in T, Israel, vertreten durch Dr. Rudolf Müller, Rechtsanwalt in Wien II, Leopoldsgasse 51), nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters der Beschwerde, Rechtsanwalt Dr. Alfred Kasamas, des Vertreters der belangten Behörde, Magistratsrat Dr. Johann Cermak, und des Vertreters der mitbeteiligten Partei, Rechtsanwalt Dr. Rudolf Müller, zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 1.560,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 5.400,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Eingabe vom 12. September 1973 stellte die mitbeteiligte Partei bei der Beschwerdeführerin den Antrag auf begünstigte Anrechnung gemäß §§ 500 ff ASVG und auf Bewilligung der freiwilligen Weiterversicherung ab dem frühestmöglichen Zeitpunkt. Nachdem von der belangten Behörde (Magistratsabteilung 12) eine Bescheinigung nach § 506 Abs. 3 ASVG ausgestellt und eine Meldebestätigung des Zentralmeldeamtes der Bundespolizeidirektion beigebracht worden war, legte die mitbeteiligte Partei ein Konvolut mit Beweismitteln, unter anderem mehrere eidesstattliche Erklärungen und einen Auszug aus dem Bevölkerungsregister des israelischen Innenministeriums, vor. Mit Bescheid vom 16. Dezember 1975 sprach die Beschwerdeführerin aus, daß die Zeit vom 16. April 1938 bis 28. Dezember 1940 gemäß § 502 Abs. 1 ASVG als Pflichtbeitragszeit mit der höchstzulässigen Beitragsgrundlage und die Zeit der Auswanderung nach der Tschechoslowakei und Palästina vom 29. Dezember 1940 bis 14. April 1952 gemäß § 502 Abs. 4 ASVG berücksichtigt werde; hiebei erfolge die Anrechnung sämtlicher Zeiten beitragsfrei; eine weiterreichende Begünstigung werde abgelehnt. In der formularmäßig gegebenen Begründung wurde auf die Ablehnung einer weiterreichenden Begünstigung nicht eingegangen.

Gegen diesen Bescheid erhob die mitbeteiligte Partei Einspruch insoweit, als die begünstigte Anrechnung der Zeit vom 15. April 1952 bis 31. März 1959 abgelehnt wurde. Sie führte hiezu aus, es fehle in dem von ihr bekämpften Bescheid dafür jede Begründung. Hingegen habe die mitbeteiligte Partei Beweismittel dafür vorgelegt, daß ihre Aufenthalte in Wien in der strittigen Zeit niemals einen Wohnsitz oder ständigen Aufenthalt begründet hätten. Sie beantragte die Vernehmung zweier Zeuginnen. Nachdem die Beschwerdeführerin in einer Stellungnahme zum Einspruch ihre Ansicht dargelegt hatte, die mitbeteiligte Partei sei ab dem 15. April 1952

dauernd nach Österreich zurückgekehrt, fand vor der belangten Behörde eine mündliche Verhandlung statt, in der FP und MS als Zeuginnen vernommen wurden. Die mitbeteiligte Partei legte einen weiteren Auszug aus dem Bevölkerungsregister des israelischen Innenministeriums vor.

Mit Bescheid vom 10. Mai 1977 gab die belangte Behörde dem Einspruch der mitbeteiligten Partei Folge und änderte den Bescheid der Beschwerdeführerin gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 dahin ab, daß gemäß §§ 413 und 414 in Verbindung mit § 355 ASVG festgestellt werde, daß für die mitbeteiligte Partei auch der Zeitraum vom 15. April 1952 bis 31. März 1959 auf Grund des § 502 Abs. 4 ASVG in der Pensionsversicherung der Angestellten beitragsfrei zu begünstigen sei. Nachdem in der Begründung des Einspruchsbescheides die Standpunkte der Parteien des Verwaltungsverfahrens dargelegt und die Ergebnisse des Beweisverfahrens zusammengefaßt worden waren, führte die belangte Behörde über ihre Erwägungen aus: Grundsätzlich habe die mitbeteiligte Partei die Voraussetzungen einer Begünstigung erfüllt. Die Beendigung einer abstammungsbedingten Emigration erfordere die dauernde Neubegründung eines in Österreich gelegenen Mittelpunktes der Lebensinteressen. Diese Neubegründung müsse durch positives Handeln des Betroffenen manifestiert werden und durch objektive Fakten erweislich sein, um als Rückwanderung gewertet zu werden. Die relevanten Handlungen müßten demnach auf Dauer angelegt sein. Die mitbeteiligte Partei sei im israelischen Bevölkerungsregister seit März 1939 durchlaufend als in T, Sstraße 24, ansässig eingetragen. Dieser Eintragung komme volle Beweiskraft zu. Gerade die wiederholten An- und Abmeldungen innerhalb relativ kurzer Zeiträume (ergänze: in Wien) im Zusammenhalt mit der Zeugenaussage der Schwester der mitbeteiligten Partei FP müsse das Vorbringen, die mitbeteiligte Partei habe sich nur vorübergehend, unter anderem zur Unterstützung ihres kranken Vaters, in Österreich aufgehalten, als glaubhaft erscheinen lassen. Die genannte Zeugenaussage werde durch die weitere Zeugenaussage der MS erhärtet. Daher sei als erwiesen anzunehmen, daß sich die mitbeteiligte Partei nur jeweils besuchsweise in Österreich aufgehalten, ihren ständigen Wohnsitz aber in Israel beibehalten habe. Bei den Daten der polizeilichen Meldebewertung handle es sich ja keinesfalls um Feststellungen über die tatsächliche Aufenthaltsdauer, sondern lediglich um die Registrierung des Einlangens von An- und Abmeldungen durch Privatpersonen. Etwaige Fehler solcher An- und Abmeldungen, wie auch verspätete oder überhaupt vergessene Abmeldungen würden in einer solchen Auskunft nicht berücksichtigt. Die abstammungsbedingte Emigration der mitbeteiligten Partei habe über den 14. April 1952 hinaus deshalb angedauert, weil die Letztgenannte keine positiven Handlungen in Richtung auf ihr eigenes dauerndes Fortkommen in Österreich nach diesem Zeitpunkt gesetzt, sondern ihren Wohnsitz in T aufrechterhalten habe. Dies gehe überdies aus der Verlängerung des österreichischen Reisepasses der mitbeteiligten Partei im Jahre 1953 in T hervor. Es wäre völlig unerfindlich, sich seinen Reisepaß zu diesem Zeitpunkt in T verlängern zu lassen, wenn schon im April 1952 die Absicht bestanden hätte, dauernd in Österreich zu bleiben; dann wären übrigens innerösterreichische Behörden für die Verlängerung des Reisepasses zuständig gewesen, nicht aber die österreichische Vertretungsbehörde in T. Da sich der Mittelpunkt der Lebensverhältnisse und der ständige Wohnsitz der mitbeteiligten Partei von 1939 bis zur Gegenwart in Israel befunden und die Neubegründung eines festen Wohnsitzes in Österreich im strittigen Zeitraum nicht stattgefunden habe, habe die abstammungsbedingte Emigration über den 14. April 1952 hinaus angedauert, sodaß die Begünstigung im gesetzlichen Höchstausmaß zu gewähren gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. In dieser wird geltend gemacht, der Tatbestand der Auswanderung sei nach dem 14. April 1952 nicht mehr gegeben gewesen. Nach Ausführungen über den Begriff der Verlegung des ständigen Wohnsitzes in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und nach Wiedergabe des Inhaltes der oben erwähnten Bestätigung des Zentralmeldeamtes der Bundespolizeidirektion Wien macht die Beschwerdeführerin der belangten Behörde zum Vorwurf, sie habe diese polizeilichen Meldungen nicht genügend geprüft. Gegen die Tatsache eines nur vorübergehenden Aufenthaltes der mitbeteiligten Partei spreche insbesondere die Tatsache, daß sie vom 2. Mai bis 31. Juli 1952 als Angestellte bei der Wiener Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte pflichtversichert gemeldet gewesen sei. Die Rückkehrabsicht der mitbeteiligten Partei sei jedenfalls aus den Anmeldungen unter der Adresse G-gasse 8 - 10/4/1 und Mstraße 156 ersichtlich. Durch diese Anmeldungen sowie durch die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses habe die mitbeteiligte Partei positive Handlungen im Hinblick auf die Neubegründung eines in Österreich gelegenen Mittelpunktes ihrer Lebensinteressen gesetzt. Gerade der Antrag auf Verlängerung des österreichischen Reisepasses in Israel im Jahre 1953 sei ein Indiz für die Wohnsitzneubegründung in Österreich.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über diese Beschwerde unter Bedachtnahme auf die von der belangten Behörde und von der mitbeteiligten Partei erstatteten Gegenschriften und nach Durchführung einer Verhandlung ewogen:

Gemäß § 502 Abs. 4 ASVG können Personen, die in der im § 500 ASVG angeführten Zeit aus einem der dort angeführten Gründe ausgewandert sind und die vorher in der Zeit seit dem 1. Juli 1927 Beitragszeiten gemäß § 226 oder Ersatzzeiten gemäß §§ 228 oder 229 ASVG zurückgelegt haben, für die Zeiten der Auswanderung, längstens aber für die Zeit bis 31. März 1959, Beiträge nachentrichten.

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob die von der Beschwerdeführerin behauptete Beendigung der Auswanderung durch dauernde Rückkehr nach Wien tatsächlich vorgelegen gewesen ist oder nicht. Unter Auswanderung im Sinne der Begünstigungsbestimmungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes ist im

Sinne des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Oktober 1957, Slg. N. F. Nr. 4437/A, die Verlegung des ständigen Wohnsitzes einer Person in das Ausland zu verstehen. Für die Definition des Begriffes "Wohnsitz" ist, wie der Verwaltungsgerichtshof unter anderem in seinen Erkenntnissen vom 13. Juni 1962, Zl. 587/60, und vom 12. Juni 1963, Zl. 452/63, ausgesprochen hat, auch im Zusammenhang mit dem Begünstigungstatbestand des § 502 Abs. 4 ASVG die Bestimmung des § 66 der Jurisdiktionsnorm heranzuziehen, wonach der ordentliche Wohnsitz einer Person an dem Ort begründet ist, an welchem sie sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, daselbst ihren bleibenden Aufenthalt zu nehmen. Die Zeiten der Auswanderung enden jedenfalls dann, wenn der wieder nach Österreich eingereiste Auswanderer den hier gewählten Aufenthaltsort zu seinem wirtschaftlichen und faktischen Mittelpunkt macht, mag auch von vornherein klar sein, daß sich dieser Aufenthalt über eine bestimmte oder unbestimmte Dauer hinaus nicht erstrecken wird (vgl. die Erkenntnisse vom 24. November 1971, Zl. 1582/71, und vom 9. Oktober 1975, Zl. 532/75).

Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes kann im vorliegenden Fall weder der Meldebestätigung des Zentralmeldeamtes der Bundespolizeidirektion Wien noch dem Auszug aus dem Bevölkerungsregister des israelischen Innenministeriums die Bedeutung zukommen, daß durch diese Urkunden allein die Absicht der mitbeteiligten Partei, in Wien ihren bleibenden Aufenthalt zu nehmen, erwiesen oder widerlegt werden kann. Beide Urkunden sagen nämlich über eine solche Absicht der mitbeteiligten Partei - abgesehen von dem Umstand, daß gemäß § 292 Abs. 2 ZPO auch hinsichtlich der öffentlichen Urkunde der Beweis der Unrichtigkeit der bezeugten Tatsache zulässig ist - unmittelbar gar nichts aus. Hinsichtlich des Umstandes, daß einer polizeilichen An- oder Abmeldung allein in der Frage des Wohnsitzes wenig Beweiswert zukommt, kann auch auf die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes vom 27. März 1913, GIUNF Nr. 6364, und vom 13. Juli 1964, JBl. 1965, S. 41, hingewiesen werden. Lehre und Rechtsprechung zu § 66 der Jurisdiktionsnorm legen Wert auf die äußerliche Erkennbarkeit einer solchen Niederlassungsabsicht, auf den Mittelpunkt des Lebensinteresses an einem bestimmten Ort nach der persönlichen Seite, nach dem Familiensitz und der Haushaltsführung; sie lassen als einzelne Umstände gelten, die auf einen dauernden Aufenthalt deuten, z. B. die Dauer eines Mietvertrages, den Umfang getätigter wirtschaftlicher Investitionen, das Vorhandensein einer Dauererwerbsmöglichkeit, einen längerdauernden Dienstvertrag, das Eingehen einer Lebensgemeinschaft mit einer Person, von der die Aufgabe ihres bisherigen Wohnsitzes allgemein nicht erwartet werden kann, die Übernahme der Pflege **dauernd** pflegebedürftiger Angehöriger. Der Aufenthaltsort muß bewußt zum wirtschaftlichen und faktischen Mittelpunkt gemacht werden, es darf sich bei dieser Wahl um keine Provisorialmaßnahme handeln (so Fasching im Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen I, S. 373, sowie die oben zweitgenannte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes).

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde alle in Frage kommenden Personalbeweise aufgenommen und sie im Zusammenhalt mit den schriftlich vorliegenden Beweismitteln in durchaus schlüssiger Weise gewürdigt. Auch die Beschwerdeführerin vermag der belangten Behörde ja nicht vorzuwerfen, sie hätte die Aufnahme eines bestimmten Beweismittels unterlassen. Was die Meldungen der mitbeteiligten Partei unter den Anschriften G-gasse und M-straße betrifft, so hat diesbezüglich die Zeugin FP am 28. Februar 1977 vor der belangten Behörde Auskunft gegeben; der bei dieser Vernehmung anwesende Vertreter der Beschwerdeführerin hat darüber hinaus in diesem Punkt von dieser Zeugin keine weiteren Aufklärungen verlangt. Der Zusammenhang des zeitweisen Aufenthaltes und der zeitweisen Arbeitstätigkeit der mitbeteiligten Partei in Wien im Jahre 1952 mit der Krankheit ihres Vaters wurde schon in der eidesstättigen Erklärung der mitbeteiligten Partei im Verfahren vor der Beschwerdeführerin dargelegt; es ist nicht ersichtlich, was über die diesbezüglich vollständig eindeutigen Angaben der mitbeteiligten Partei an Feststellungen noch verlangt werden könnte. Daß es sich bei diesem Aufenthalt nicht darum handelte, in dem oben aufgezeigten Sinn die **dauernde** Pflege eines erkrankten Familienmitgliedes zu übernehmen, ergibt sich schon daraus, daß die mitbeteiligte Partei einerseits zu ihrem Ehemann nach Israel zurückkehren mußte und andererseits der Vater der mitbeteiligten Partei bereits nach ihrer Rückreise nach Israel im Februar 1953 verstarb.

Da es somit der Beschwerde nicht gelungen ist, den Feststellungen der belangten Behörde eine wesentliche Unschlüssigkeit nachzuweisen, und da die belangte Behörde auf Grund ihrer Feststellungen die Rechtsfrage auch zutreffend gelöst hat, war die Beschwerde mangels einer erwiesenen Rechtswidrigkeit des Inhaltes oder einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 1 VwGG 1965 als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 19. Dezember 1974, BGBl. Nr. 4/1975.

Die Beendigung des Beschwerdeverfahrens, für dessen Dauer die Beschwerdeführerin die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beantragt hat, macht einen formellen Abspruch über diesen Antrag entbehrlich, weil es über das Ende des Beschwerdeverfahrens hinaus keine aufschiebende Wirkung mehr geben kann (vgl. den hg. Beschluß vom 19. März 1970, Zl. 1878/69).

Wien, am 17. November 1977