

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/4/7 W198 2222101-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.04.2020

## Entscheidungsdatum

07.04.2020

## Norm

B-VG Art133 Abs4

GSVG §2 Abs1 Z4

GSVG §25

## Spruch

W198 2222101-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Karl SATTLER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, XXXX, XXXX, vertreten durch die Schebesta Helmut Wirtschaftstreuhand Steuerberatung GmbH & Co KG, gegen den Bescheid der SVS (Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen), früher SVA (Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Niederösterreich) vom 28.06.2019, VSNR: XXXX, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) idgF als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 28.06.2019 entschied die SVS (Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen), früher SVA (Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Niederösterreich), in der Folge als belangte Behörde bezeichnet, über einen auf bescheidmäßige Feststellung über die Einbeziehung der Einkünfte des XXXX (in der Folge als Beschwerdeführer bezeichnet) als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG in die Bemessung der Beitragsgrundlagen für die Jahre 2015 bis 2017 gerichteten Antrages des Beschwerdeführers gemäß § 194 des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes (GSVG) iVm § 410 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) wie folgt:

"Von 01.01.2015 bis 31.12.2015 beträgt die monatliche Beitragsgrundlage in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 25 GSVG ? 3.574,23.

Von 01.01.2016 bis 31.12.2016 beträgt die monatliche Beitragsgrundlage in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 25 GSVG ? 2.018,99.

Von 01.01.2017 bis 31.12.2017 beträgt die monatliche Beitragsgrundlage in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 25 GSVG ? 964,94."

Diese Entscheidung stütze die belangte Behörde im Wesentlichen auf § 25 Abs 1, 2, 3 GSVG.

Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24.01.2019 einen Antrag auf bescheidmäßige Feststellung gestellt hätte, da er der Ansicht sei, dass die Einkünfte als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG nicht für die Bildung der Beitragsgrundlage heranzuziehen seien, da er zwar Geschäftsführer der Komplementär-GmbH sei, ihm jedoch kein maßgeblicher Einfluss auf die Geschäfte der GmbH zustehe und der Geschäftsführerbezug nicht unangemessen niedrig sei.

Die Einkommensteuerbescheide der Jahre 2015, 2016 und 2017, welche unbedenkliche Urkunden seien, deren Inhalt auch nicht bestritten worden sei, würden Einkünfte aus selbstständiger Arbeit und Einkünfte aus Gewerbebetrieb, letztere aufgrund der Eigenschaft des Beschwerdeführers als Kommanditist, jeweils über der Versicherungsgrenze ausweisen.

Die aus der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG erzielten Einkünfte aus Gewerbebetrieb seien deswegen in die Pflichtversicherung und daher Beitragsgrundlage einzubeziehen, weil dem Beschwerdeführer ein maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftsführung zukomme, die über die in § 164 UBG angeführten Rechte hinaus gingen, weil ihm aufgrund des Gesellschaftsvertrages, welcher bei der Beschlussfassung Einstimmigkeit erfordere, eine Sperrminorität zukomme. Er hätte auch aufgrund des Vorliegens eines eigenen Entscheidungsbereichs eine Einflussmöglichkeit auf die Geschäfte der GmbH und somit auch der KG. Deswegen unterliege die Tätigkeit des Beschwerdeführers mit den daraus erzielten Einkünften als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG der Pflichtversicherung.

Die belangte Behörde legte auch ihre Berechnung der Höhe der Beitragsgrundlagen in den jeweiligen beschwerdegegenständlichen Kalenderjahren im Bescheid dar.

2. Gegen diesen Bescheid erhebt die rechtsfreundliche Vertretung des Beschwerdeführers am 26.07.2019 fristgerecht Beschwerde.

Darin wird im Wesentlichen (zusammengefasst) vorgebracht, dass der Beschwerdeführer als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG keinen maßgeblichen Einfluss auf die KG hätte, dies auch nicht als Geschäftsführer der XXXX GmbH, die Einkünfte aus dieser Tätigkeit daher nicht der Pflichtversicherung nach GSVG unterliegen, diese Einkünfte daher nicht in die Beitragsgrundlagen in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 25 GSVG der einzelnen Kalenderjahre einzubeziehen seien, die von der belangten Behörde berechneten Beitragsgrundlagen daher zu hoch seien.

3. Am 07.08.2019 legte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt und Stellungnahme vor.

4. Mit Schreiben vom 26.08.2019 wurde der belangten Behörde aufgetragen, ein entsprechendes Aktenverzeichnis (chronologische Auflistung und Benennung der Aktenteile) vorzulegen, da die bisherige Vorlage nicht der gewünschten gerichtlichen Eingabeform, die eine übersichtliche Bearbeitungsgrundlage darstellen soll, entspricht.

5. Am 02.09.2019 wird ein entsprechendes Aktenverzeichnis vorgelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer hatte in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen (von 01.01.2015 bis 31.12.2015, von 01.01.2016 bis 31.12.2016 und von 01.01.2017 bis 31.12.2017) laut Einkommenssteuerbescheiden 2015, 2016 und 2017 über der für ihn maßgeblichen Versicherungsgrenze liegende Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die er aus seiner Tätigkeit als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG erzielte:

Der Beschwerdeführer war in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG.

Der Beschwerdeführer war an der Gesellschaft XXXX GmbH & Co KG. mit 33,33% als Kommanditist beteiligt. Mit ihm waren noch zwei weitere natürliche Personen mit 33,33% als Kommanditisten beteiligt.

Unbeschränkt haftender Gesellschafter der KG, Komplementärin, war in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen die XXXX GmbH.

Der Beschwerdeführer war in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen mit 33,33% an dieser GmbH (Komplementärin), der XXXX GmbH, beteiligt und auch Geschäftsführer derselben. Die Tätigkeit als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH wurde selbstständig ausgeübt.

Die Komplementärin der XXXX GmbH & Co KG, die XXXX GmbH, hatte in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen neben dem Beschwerdeführer noch zwei weitere, ebenfalls mit 33,33 % an der Komplementärin beteiligte, Geschäftsführer.

Der Punkt Viertens des Gesellschaftsvertrages, Geschäftsführer, der XXXX GmbH lautet auszugsweise wie folgt:

(5)

"Dem Geschäftsführer obliegt die Leitung der Gesellschaft und die Entscheidung und Verfügung in allen gesellschaftlichen Angelegenheiten, welche nach dem Gesetz, dem Gesellschaftsvertrag oder einem Generalversammlungsbeschluss nicht der Generalversammlung vorbehalten sind; eine Beschränkung der Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers hat gegenüber dritten Personen keine Wirkung."

(6)

"In Kenntnis obiger Wirkung bloß im Innenverhältnis bedürfen die Geschäftsführer der einstimmigen Zustimmung der Gesellschafter zu folgenden Vertretungshandlungen:

Anschaffung und Veräußerung von Anlagevermögen mit einem Einzelwert von mehr als S 100 000 (Schilling einhunderttausend), Anmietung eines Betriebsstandortes bzw. dessen Verlegung und Aufgabe, Einstellung und Entlassung von Mitarbeitern beziehungsweise - die Festsetzung deren Entlohnung, Abschluss von Lieferverträgen und Pönalen für Einzelgeschäften (Anmerkung: Fehler im Original) von mehr als S 1.000.000 (Schilling eine Million) und Abschluss von Verträgen mit Abnahmeverpflichtung von mehr als S 500 000 (Schilling fünfhunderttausend).

(9) Zu Geschäftsführern werden hiemit längstens auf die Dauer ihres Gesellschaftsverhältnisses Herr XXXX (Anmerkung: Der Beschwerdeführer), XXXX und XXXX bestellt und der Widerruf auf wichtige Gründe beschränkt; als solche wichtigen Gründe werden insbesondere diejenigen vereinbart, die einen Gesellschafter verpflichten, seine Geschäftsanteile den übrigen Gesellschaftern zum Erwerb anzubieten und auch die im Angestelltengesetz genannten wichtigen Gründe für die vorzeitige Entlassung von Angestellten.

(10) Jeder der drei obigen, unter einem bestellten Geschäftsführer ist selbstständig vertretungsbefugt."

Der Punkt Fünftens des Gesellschaftsvertrages, Generalversammlung und Rechte der Gesellschafter, der XXXX GmbH lautet auszugsweise wie folgt:

"(8) Die Vermehrung von den den Gesellschaftern im Gesellschaftsvertrag obliegenden Leistungen oder die Verminderung von im Gesellschaftsvertrag Gesellschaftern eingeräumten Rechten kann nur mit Zustimmung der betroffenen Gesellschafter wirksam beschlossen werden."

(9) Aufgrund nunmehriger vertraglicher Vereinbarung wird notwendige Einstimmigkeit vereinbart für Gewinnausschüttungen, für die Erteilung der Zustimmung an einen oder mehrere Geschäftsführer zur Anschaffung und Veräußerung von Anlagevermögen mit einem Einzelwert von mehr als S 100.000 (Schilling einhunderttausend), Anmietung eines Betriebsstandortes bzw. dessen Verlegung und Aufgabe, Einstellung und Entlassung von Mitarbeitern bzw. die Festsetzung deren Entlohnung, Abschluss von Lieferverträgen und Pönalen für einzelne Geschäfte von mehr als S 1.000.000 (Schilling eine Million) und Abschluss von Verträgen mit Abnahmeverpflichtung von mehr als S 500.000 (Schilling fünfhunderttausend), für die Zustimmung zu Abtretungsverträgen mit bisherigen Nichtgesellschaftern."

Der Punkt Elftens des Gesellschaftsvertrages, Geschäftsanteile, der XXXX GmbH lautet auszugsweise wie folgt:

"(10) Die Gesellschaft kann von jedem Gesellschafter unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist am Ende des Geschäftsjahres aufgekündigt werden. Die Kündigung ist rechtswirksam, wenn das Kündigungsschreiben eingeschrieben an die Gesellschafter zur Post gegeben wird."

Der Beschwerdeführer hatte in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen als Geschäftsführer und Gesellschafter der Komplementär-GmbH, der XXXX GmbH, einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäfte der XXXX GmbH & Co KG.

## 2. Beweiswürdigung:

Dass der Beschwerdeführer in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen (von 01.01.2015 bis 31.12.2015, von 01.01.2016 bis 31.12.2016 und von 01.01.2017 bis 31.12.2017) laut Einkommenssteuerbescheiden 2015, 2016 und 2017 über der für ihn maßgeblichen Versicherungsgrenze liegende Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die er aus seiner Tätigkeit als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG erzielte, ergibt sich aus den vorgelegten Einkommensteuerbescheiden 2015, 2016 und 2017. Die Daten in den Einkommensteuerbescheiden wurden nicht bestritten und sind daher unstrittig.

Die Feststellungen hinsichtlich der gesellschaftsrechtlichen Beteiligungen sowie der Kommanditisteneigenschaft des Beschwerdeführers bei der XXXX GmbH & Co KG, seine Beteiligung und Geschäftsführereigenschaft bei der unbeschränkt haftenden Gesellschafterin der KG (Komplementärin), der XXXX GmbH, ergeben sich aus den jeweiligen Firmenbuchauszügen. Die entsprechenden Feststellungen sind unstrittig.

Dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH selbstständig ausgeübt wurde, ergibt sich aus den beim Dachverband der österreichischen Sozialversicherung gespeicherten Daten und wurde dies auch nicht bestritten.

Zu den festgestellten monatlichen Beitragsgrundlagen in der Pensions- und Krankenversicherung für die Jahre 2015, 2016 und 2017:

Die belangte Behörde hat die Beitragsgrundlagenbildung in der Pensions- und Krankenversicherung für die Jahre 2015, 2016 und 2017 unter Angabe der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen im Bescheid nachvollziehbar aufgeschlüsselt. Der Beschwerdeführer ist dieser Berechnung nicht entgegengetreten, weshalb diese als unstrittig gelten.

Es wurde "lediglich" beantragt die Beitragsgrundlage in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 25 GSVG in den Kalenderjahren 2015, 2016 und 2017 mit den in der Beschwerde jeweils genannten Beträgen derart festzusetzen, dass dabei die jährlichen Einkünfte aus Gewerbebetrieb nicht in die Beitragsgrundlage miteinbezogen werden. Darauf wird in der rechtlichen Beurteilung noch einzugehen sein.

Da wie oben festgestellt und wie noch beweisgewürdigt wird, geht das erkennende Gericht - ebenso wie die belangte Behörde - davon aus, dass die aus der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Kommanditist in den beschwerdegegenständlichen Jahren erzielten Einkünfte aus Gewerbebetrieb, Einkünfte sind, die - dem Grunde nach - der Pflichtversicherung nach dem gewerblichen Sozialversicherungsgesetz unterliegen, worauf in der rechtlichen Beurteilung noch einzugehen sein wird. Der Berechnung der Beitragsgrundlagenbildung ist der Beschwerdeführer - wie bereits ausgeführt - nicht entgegengetreten und war der Bescheid diesbezüglich zu bestätigen. Auf den Antrag die jährlichen Einkünfte aus Gewerbebetrieb in den beschwerdegegenständlichen Jahren nicht in die Beitragsgrundlage miteinzubeziehen, wird noch in der rechtlichen Beurteilung noch einzugehen sein wird.

Dass der Beschwerdeführer in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen als Geschäftsführer und Gesellschafter der Komplementär-GmbH, der XXXX GmbH, einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäfte der XXXX GmbH & Co KG hatte, ergibt sich aus dem Gesellschaftsvertrag, insbesondere den unter 1. zitierten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages. Der Beschwerdeführer wurde am 12.06.2019 von der österreichischen Gesundheitskasse, der vormaligen niederösterreichischen Gebietskrankenkasse, zum Zwecke der Überprüfung seiner Versicherungspflicht niederschriftlich einvernommen. Beweiswürdigend ist hier lediglich festzuhalten, dass der Beschwerdeführer selbst angegeben hat, dass "seine Tätigkeit wie im Gesellschaftsvertrag gelebt wird." "Seit 1992 seien sie als GesBR tätig geworden, seit 1990 als GmbH & Co. KG. Nach außen könne er als Geschäftsführer auftreten. Im Innenverhältnis seien wesentliche Entscheidungen einstimmig zu treffen."

Ganz allgemein und auch dezidiert auf einzelne Vertragspunkte angesprochen, gab der Beschwerdeführer an:

"Die Tätigkeit wird so wie im Gesellschaftsvertrag von 1998 gelebt."

"Es wird so gelebt, wie im Gesellschaftsvertrag im vierten Punkt, Abs. 6 vorgesehen."

Der Beschwerdeführer wurde bei dieser niederschriftlichen Einvernahme auf den vierten Punkt, Abs. 9 des

Gesellschaftsvertrages verwiesen, wo festgehalten ist, dass z.B. Einstimmigkeit auch für die Einstellung, Entlassung und Entlohnung von Mitarbeitern gefordert ist. Wörtlich hat der Beschwerdeführer dazu ausgesagt: "Hier handelt es sich um eine Sperrminorität, da ich alle Entscheidungen verhindern kann, weil Einstimmigkeit erforderlich ist." Einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäfte der XXXX GmbH & Co KG hat der Beschwerdeführer im Rahmen seiner niederschriftlichen Einvernahme am 12.6.2019 sohin überhaupt nicht bestritten, die ihm eingeräumte Sperrminorität dezidiert außer Streit gestellt. Im Einzelnen wird dazu auch noch in der rechtlichen Beurteilung auszuführen sein.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

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

Gemäß § 194 GSVG gelten (soweit hier maßgeblich) hinsichtlich des Verfahrens zur Durchführung dieses Bundesgesetzes die Bestimmungen des Siebenten Teiles des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes wobei § 414 Abs 2 und 3 ASVG nicht anzuwenden ist (§ 194 Z 5 GSVG).

Gemäß § 414 Abs 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 grundsätzlich durch Einzelrichter und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat;

§ 414 Abs 2 ASVG ist auf ein Verfahren zur Durchführung des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes nicht anzuwenden. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, 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 dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

### Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 4 kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages, der gegenständlich nicht vorliegt, 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 Schutze 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.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. In der Beschwerde wurden keine noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, Zl. 2005/05/0080). Der vorliegende Sachverhalt zeigt auch keine Indizien auf, die eine amtswegige Sachverhaltsergänzung indizieren würden. Namentlich ergeben sich aus dem vorliegenden Sachverhalt keine Anhaltspunkte dafür, dass der vorgelegte Gesellschaftsvertrag etwa nur zum Schein geschlossen worden wäre. Der Beschwerdeführer hat darüber hinaus auch bestätigt, dass der Gesellschaftsvertrag auch so gelebt wurde. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Art 6 Abs. 1 EMRK und Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

### Zu A) Frage der Versicherungspflicht

#### Gesetzliche Grundlagen und Judikatur:

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der im Beschwerdefall zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung sind selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 erzielen, auf Grund dieses Bundesgesetzes in der Krankenversicherung

und in der Pensionsversicherung pflichtversichert, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem - in der Beschwerde zitierten - Erkenntnis vom 11. September 2008, Zl. 2006/08/0041, eingehend mit der Pflichtversicherung von Kommanditisten nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der auch hier maßgebenden Fassung auseinandergesetzt. Er hat dabei ausgesprochen, dass Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer "aktiven Betätigung" im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, pflichtversichert sein sollen, nicht aber Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen", d.h. sich im Wesentlichen auf die gesetzliche Stellung eines Kommanditisten beschränken. Die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer für § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG relevanten Weise "aktiv" im Unternehmen betätigt, kann in rechtlicher Hinsicht nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnisse und zwar auf Grund rechtlicher - und nicht bloß faktischer - Gegebenheiten abhängen. Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen", und die daher nicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG pflichtversichert sein sollen, sind jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinausgeht (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 28. März 2012, Zl. 2009/08/0001, mwN).

Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen" und die daher nicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG pflichtversichert sein sollen, sind jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinausgehen. Wurden dem Kommanditisten andererseits Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, welche über die Mitwirkung an außergewöhnlichen Geschäften hinausgehen, oder steht ihm ein derartiger rechtlicher Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens zu, dann ist es unerheblich, in welcher Häufigkeit von diesen Befugnissen tatsächlich Gebrauch gemacht wird, sowie ob und in welcher Form sich der Kommanditist am "operativen Geschäft" beteiligt oder im Unternehmen anwesend ist (vgl. VwGH 16.02.2011, Zl. 2007/08/0099).

Ob einem Kommanditisten mehr Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt wurden, als ihm nach § 164 UGB zustehen, richtet sich danach, ob sich seine Mitwirkungsrechte auch auf die Angelegenheiten des gewöhnlichen Betriebes der Gesellschaft erstrecken, ihm also nicht nur das Widerspruchsrecht nach § 164 erster Satz zweiter Halbsatz UGB in Verbindung mit § 116 Abs 1 UGB zusteht. Außergewöhnliche Geschäfte sind dabei nur solche, die nach Art und Inhalt (z.B. einschneidende Organisationsänderungen, Beteiligungen an anderen Unternehmen), Zweck (z.B. außerhalb des Unternehmensgegenstandes) oder Umfang und Risiko Ausnahmecharakter haben (vgl. Baumbach/Hopt/Hopt, HGB, 33. Aufl 2008, § 116 Rz 2; Jabornegg, 1997 HGB, § 116 Rz 4ff;), d.h. jedenfalls in der betreffenden Gesellschaft nicht häufig vorkommen (Jabornegg, aaO, Rz 4 mwH).

Hat ein Kommanditist eine § 164 UGB entsprechende Rechtsstellung, so folgt aus der Tatsache, dass der Kommanditist auf Grund seiner Kapitaleinlage und der gesellschaftsvertraglichen Regelung hinsichtlich der Stimmanteile über die Stimmenmehrheit verfügt und dadurch die Komplementärin überstimmen kann, kein darüber hinausgehender Einfluss auf die Geschäftsführung: Der Kommanditist kann in diesem Fall auf Grund seiner Stimmenmehrheit außergewöhnliche Maßnahmen der Geschäftsführung zwar verhindern - was im Ergebnis nicht über das gesetzliche Widerspruchsrecht des Kommanditisten hinausgeht -, aber keine Geschäftsführungsmaßnahmen gegen den Willen der Komplementärin durchzusetzen, die diese nicht selbst vorgeschlagen hatte. (vgl. VwGH 2009/08/0182)

Im Hinblick auf das Fehlen einer Formpflicht für den Gesellschaftsvertrag (vgl. Krejci in: Krejci, RK UGB § 105, 60 mwN) kommt es nicht immer nur darauf an, ob und welche weiter reichenden Geschäftsführungsbefugnisse dem Kommanditisten in einem schriftlichen Gesellschaftsvertrag ausdrücklich eingeräumt wurden:

Bei Vorliegen entsprechender Indizien ist darüber hinaus zu untersuchen, ob der Kommanditist ohne Widerspruch durch den Komplementär de facto regelmäßig mehr Geschäftsführungsbefugnisse in Anspruch nimmt, als ihm der schriftliche Vertrag einräumt (der diesfalls als zumindest konkludent ergänzt bzw. geändert zu beurteilen ist), oder ob er kraft seiner sonstigen Rechtsstellung im Unternehmen, wie z.B. der Stellung als Allein- oder Mehrheitsgesellschafter der Komplementär-GmbH, der Sache nach über ein - wenn auch im Wege eines Beschlusses der Generalversammlung ausübbares - Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern der GmbH verfügt (vgl. § 20 Abs 1 GmbH-Gesetz), die mittelbar zugleich solche der KG sind, und der Kommanditist damit einen maßgeblichen Einfluss auch auf die laufende

Geschäftsführung der KG besitzt. Den Geschäftsführern einer GesmbH steht nämlich in diesem Zusammenhang gesetzlich kein weisungsfreier Mindestbereich zu (vgl. Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I, 2. Aufl 1997, Rz 2/259). (vgl. VwGH 2006/08/0041, 2006/08/0143).

Für den Beschwerdefall bedeutet das:

Der Beschwerdeführer ist, und wird dies von ihm in der niederschriftlichen Einvernahme auch nicht bestritten - über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte (§ 164 UGB) hinausgehend - (gemeinsam mit der Komplementärin und zwei weiteren Kommanditisten) mit der Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG. betraut gewesen, sodass der Beschwerdeführer nicht lediglich sein Kapital arbeiten ließ.

Dies ergibt sich, wie bereits beweiswürdigend dargelegt, aus dem Gesellschaftsvertrag sowie den Angaben des Beschwerdeführers, wonach dieser auch so gelebt wurde.

Hingewiesen sei hier noch einmal auf die bereits unter II., 1. genannten Punkte des Gesellschaftsvertrages:

Punkt Viertens, (5), wonach dem Geschäftsführer die Leitung der Gesellschaft und die Entscheidung und Verfügung in allen gesellschaftlichen Angelegenheiten obliegt und eine Beschränkung der Vertretungsbefugnis gegenüber Dritten keine Wirkung zeigt.

Punkt Viertens, (6), wonach im Innenverhältnis die Geschäftsführer der einstimmigen Zustimmung der Gesellschafter zu aufgezählten Vertretungshandlungen, beispielsweise der Einstellung und Entlassung von Mitarbeitern bzw. die Festsetzung deren Entlohnung, der Abschluss von Verträgen mit Abnahmeverpflichtung von mehr als Schilling 500 000,- (Anmerkung: In Euro umgerechnet bedeutet das, dass der Abschluss derartiger Verträge von ca. 36.336,42 EUR bereits einer einstimmigen Beschlussfassung bedarf).

Punkt Viertens, (9), wonach der Beschwerdeführer zum Geschäftsführer bestellt wurde unter Widerruf dieser Bestellung auf wichtige Gründe beschränkt wird.

Punkt Fünftens, (8), wonach die Vermehrung von den den Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag obliegenden Leistungen oder die Verminderung von ihm Gesellschaftsvertrag Gesellschaftern eingeräumten Rechten nur mit Zustimmung der betroffenen Gesellschafter wirksam beschlossen werden kann.

Punkt Fünftens, (9), wonach in teilweiser Wiederholung früherer Vertragspunkte wiederum Einstimmigkeit für bestimmte Geschäfte, wie Gewinnausschüttungen, Anschaffung und Veräußerung von Anlagevermögen mit einem Einzelwert von mehr als Schilling 100.000,- (Anmerkung: In Euro umgerechnet bedeutet das, dass bereits die Veräußerung von Anlagevermögen von ca. 7.267,28 EUR bereits einer einstimmigen Beschlussfassung bedarf).

Punkt Elftens, (10), wonach die Gesellschaft kann von jedem Gesellschafter unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist am Ende des Geschäftsjahres aufgekündigt werden. Die Kündigung ist rechtswirksam, wenn das Kündigungsschreiben eingeschrieben an die Gesellschafter zur Post gegeben wird.

Aus diesen aufgezählten rechtlichen Möglichkeiten des Beschwerdeführers, insbesondere seiner Sperrminorität bei den im Gesellschaftsvertrag genannten Geschäften, kann er nicht nur außergewöhnliche Maßnahmen der Geschäftsführung verhindern - was im Ergebnis über das gesetzliche Widerspruchsrecht des Kommanditisten hinausgeht - kann ein bestimmender, maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär GmbH, XXXX GmbH & Co KG, abgeleitet werden. Die Rechtstellung des Beschwerdeführers ging über seine gesetzlichen Mitwirkungsrechte als Kommanditist der XXXX GmbH hinaus. Der Beschwerdeführer unterlag im verfahrensgegenständlichen Zeitraum der Versicherungspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG.

Darüber hinaus verfügte der Beschwerdeführer auch über einen eigenen Entscheidungsbereich, der von ihm selbstständig und weisungsfrei besorgt werden konnte (Punkt Viertens, (5) des Gesellschaftsvertrages).

Auf den noch im Verwaltungsverfahren vorgebrachten Einwand, dass der Geschäftsführerbezug nicht unangemessen niedrig sei, sei lediglich der guten Ordnung halber erwähnt, dass die Höhe der Geschäftsführerbezüge auf die Feststellung der Pflichtversicherung auf Basis der Kommanditisteneinkünfte ohne Einfluss ist. Verwiesen wird diesbezüglich noch einmal auf die oben genannte VwGH Entscheidung zu ZI 2006/08/0041, in der die maßgeblichen Kriterien dargelegt werden.

Zur Frage der Beitragsgrundlagen und der Berechnung:

Wie beweismäßig festgehalten, hat die belangte Behörde die Beitragsgrundlagenbildung in der Pensions- und Krankenversicherung für die Jahre 2015, 2016 und 2017 unter Angabe der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen im Bescheid nachvollziehbar aufgeschlüsselt. Der Beschwerdeführer ist dieser Berechnung nicht entgegengetreten, weshalb diese als unstrittig gelten.

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. Verwiesen wird dazu auf die unter Punkt 3. genannte Judikatur.

#### **Schlagworte**

Beitragsgrundlagen Einflussnahme Einkommenssteuerbescheid Geschäftsführer Gesellschaft Pflichtversicherung Versicherungsgrenze

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W198.2222101.1.00

#### **Im RIS seit**

28.07.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

28.07.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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