

TE Bvwg Erkenntnis 2021/10/20 W156 2242508-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.10.2021

Entscheidungsdatum

20.10.2021

Norm

B-VG Art133 Abs4

GSVG §2 Abs1 Z4

GSVG §25

Spruch

W156 2242508-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Einzelrichterin über die Beschwerde des Ing. XXXX , vertreten durch Stadtschreiber Steuerberatungs KG, in 2000 Stockerau, gegen den Bescheid der Sozialversicherung der Selbständigen, Landesstelle Wien, vom 25.03.2021, ZI: XXXX , zu Recht erkannt:

- A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Am 04.03.2021 beantrage Herr Ing. XXXX (in weiterer Folge: Beschwerdeführer, kurz: BF) bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen, Landesstelle Wien (in weiterer Folge: belangte Behörde) gemäß § 194 GSVG iVm § 410 ASVG die Erlassung eines Bescheides betreffend die endgültige Beitragsabrechnung des Jahres 2018.
2. Mit Bescheid vom 25.03.2021 stellte die belangte Behörde in Spruchpunkt 1. fest, dass der BF für die Zeit von 01.01.2018 bis 31.12.2018 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG sowie der Unfallversicherung gemäß § 8 Abs. 1 Z 3 lit. a ASVG unterlegen sei. In Spruchpunkt 2. wurde die Höhe der monatlichen Beitragsgrundlage in diesem Zeitraum in der Krankenversicherung mit 1.746,38 € und in der

Pensionsversicherung mit 5.985,00 € festgestellt. In Spruchpunkt 3. wurde festgestellt, dass aufgrund der ausgeführten Beitragsgrundlagen der BF verpflichtet sei, Beiträge in der Kranken-, Pensions- und Unfallversicherung in der Höhe von 15.005,16 € zu bezahlen.

In rechtlicher Hinsicht wurde seitens der belangten Behörde im Wesentlichen ausgeführt, dass aufgrund der Tätigkeit des BF als geschäftsführender Gesellschafter aufgrund der damit einhergehenden Möglichkeit, auf die Geschäftsführung Einfluss zu nehmen, auch hinsichtlich seiner Beteiligung als stiller Gesellschafter von einer Position als Mitunternehmer auszugehen sei, welche zu einer Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der Kranken-, Pensions- und Unfallversicherung führe.

3. Gegen diesen Bescheid erhob der BF fristgerecht am 26.04.2021 Beschwerde und führte darin zusammengefasst aus, dass im Rahmen der Stellung des BF als Geschäftsführer der Gesellschaft, die Mitglied bei der Wirtschaftskammer sei, eine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG vorliege. Der BF habe der Gesellschaft am 25.09.2007 ein Darlehen in Ausgestaltung einer stillen Beteiligung gewährt. Aufgrund der Tatsache, dass der BF im Rahmen dieser stillen Beteiligung vereinbarungsgemäß auch an den stillen Reserven und am Firmenwert der Geschäftsherrin beteiligt wäre, läge rein ertragssteuerrechtlich eine atypische stille Beteiligung im Sinne des § 23 EStG vor. Dieser Umstand erweitere jedoch nicht die bisher bestandene Pflichtversicherung im Rahmen seiner Geschäftsführung gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG.

Darüber hinaus läge durch diese Geldhingabe auch keine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vor, weil es an der selbständigen Erwerbstätigkeit mangelte. Der BF hätte durch diese stille Beteiligung keine erweiterten Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung.

Bestritten werde ebenso, dass in der zusätzlichen kapitalistischen Beteiligung ein zusammenhängendes betriebliches Engagement gesehen bzw. die daraus gezogenen finanziellen Erträge zu dieser selbständigen Tätigkeit unter § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG subsumiert werden könne. Da im Rahmen des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG keine (erweiterte) Erwerbstätigkeit vorliege, läge keine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG für diese atypisch stille Beteiligung vor.

Dem BF wären zudem jährlich ausschließlich Verluste zugewiesen worden, weshalb kein Geldfluss stattgefunden hätte.

Schließlich wäre die stille Beteiligung 2018 aufgegeben worden, wodurch ertragssteuerrechtlich ein Aufgabegewinn im Sinne des § 24 EStG erzielt worden wäre, da dieser Bestimmung nach auch auf die Nachversteuerung eines negativen Kapitalkontos abziele, was jedoch nur dann systemkonform sei, wenn zuvor ertragssteuerlich durch die Zuweisung von Verlusten die Bemessungsgrundlage für die Einkommenssteuer reduziert worden wäre. Zwar würden – unter Bezugnahme auf § 24 EStG - Aufgabegewinne grundsätzlich in die Bemessungsgrundlage des § 25 GSVG fallen, in diesem Fall würde jedoch ein bereits versteuertes Einkommen ein zweites Mal ohne jegliche weitere erhaltene Gegenleistung einer gewerblichen Versicherung unterliegen, zumal der BF reiner Kapitalgeber wäre und keine entgeltliche Gegenleistung erhalten hätte. Am Ende wäre eine fiktive Bemessungsgrundlage nachversteuert und wäre auf diesen fiktiven Betrag nun nochmals Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen.

3. Mit Schreiben vom 04.05.2021 wurde die Beschwerde samt bezughabenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt und darin ausgeführt, dass außer Streit gestellt werde, dass der BF im beschwerdegegenständlichen Zeitraum alleiniger geschäftsführender Gesellschafter wäre und er aufgrund dessen der Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG unterläge.

Als Alleininhaber und einziger Geschäftsführer der gegenständlichen Gesellschaft kämen dem BF allerdings sämtliche Einflussmöglichkeiten auf die Gesellschaft zu. Darüber hinaus hätte er sogar alleinige Entscheidungen über etwaige Auszahlungen an ihn selbst als stillen Gesellschafter treffen können. Dem BF käme einerseits aus seiner Gesellschafterstellung die Möglichkeit, dem Geschäftsführer (sich selbst) Weisungen zu erteilen und hätten ihm jedoch auch noch aufgrund seiner Tätigkeit als Geschäftsführer die entsprechenden Einflussmöglichkeiten zugestanden.

Des Weiteren ist dem Vorbringen des BF entgegenzuhalten, dass die Gesellschaft über eine Gewerbeberechtigung verfüge, weshalb die Voraussetzungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG erfüllt wären, ansonsten wäre die Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG festzustellen. Es stelle sich die Frage, weshalb die Pflichtversicherung nicht auch bei einer Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter eintreten könne, da die Hinzurechnung von Einflussmöglichkeiten auf die Gesellschaft abhängig sei und nicht vom Vorliegen einer Gewerbeberechtigung.

Schließlich setze gemäß § 25 Abs. 2 GSVG die Herausrechnung eines etwaigen Veräußerungsgewinns einerseits einen Antrag des BF sowie den Nachweis, dass der Betrag in einen Betrieb reinvestiert werde, voraus, weshalb ebenso dieses Vorbringen des BF verfehlt sei.

4. Mit Parteiengehör vom 06.08.2021 wurde dem Rechtsvertreter der Vorlagebericht der belangten Behörde zur schriftlichen Stellungnahme binnen drei Wochen übermittelt.

5. Bis zum nunmehrigen Entscheidungszeitpunkt langte keine schriftliche Stellungnahme des BF beim Bundesverwaltungsgericht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF ist seit 12.06.2007 Geschäftsführer und seit 24.03.2005 Gesellschafter der zur Firmenbuchnummer XXXX eingetragenen XXXX (in weiterer Folge: Gesellschaft).

Die Gesellschaft verfügt seit 12.07.2011 über eine zur GISA-Zahl XXXX erteilte Gewerbeberechtigung Handelsgewerbe. Der BF scheint seit diesem Zeitpunkt als gewerberechtl. Geschäftsführer im Firmenbuch auf.

Der BF erzielte im Jahr 2018 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit in der Höhe von 26.293,85 €, Einkünfte aus selbständiger Arbeit in der Höhe von -1.567,68 €, Einkünfte aus Gewerbebetrieb in der Höhe von 540.164,23 € sowie Grenzgängereinkünfte in der Höhe von EUR 8.024,00.

Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb wurden seitens des BF infolge der Aufgabe der stillen Beteiligung an der Gesellschaft im Jahr 2018 erzielt und wurden diese nicht im Sinne des § 25 Abs. 2 Z 3 GSVG reinvestiert.

Dem BF wurden im Jahr 2018 Beiträge aufgrund seiner Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter der Gesellschaft in der Pensionsversicherung unter Zugrundelegung der vorläufigen Mindestbeitragsgrundlage von EUR 645,25 vorgeschrieben. Unter Berücksichtigung der Mehrfachversicherung aufgrund der ASVG-Einkünfte im Jahr 2018 wurden vorläufig keine Beiträge zur Krankenversicherung vorgeschrieben.

2. Beweiswürdigung:

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Das BVwG nahm Einsicht in das Firmenbuch der Gesellschaft.

Der Gesellschaftsvertrag vom 25.09.2007 sowie sämtliche Korrespondenz zwischen dem BF und der belangten Behörde sind aktenkundig.

Der Sachverhalt blieb darüber hinaus unbestritten. Strittig ist lediglich die Frage, ob aufgrund der stillen Beteiligung des BF an der Gesellschaft eine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vorliege oder der erhaltene Auflösungsgewinn gemäß § 25 GSVG aus der Beitragsgrundlage herauszurechnen sei. Da es sich dabei um eine Rechtsfrage handelt, wird diesbezüglich auf die rechtliche Beurteilung verwiesen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu A) Abweisung der Beschwerde

3.1.1. Rechtliche Grundlagen:

§ 2 GSVG in der Fassung BGBl. I 162/2015 lautet:

(1) Auf Grund dieses Bundesgesetzes sind, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen pflichtversichert:

1. die Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft;

2. die Gesellschafter/Gesellschafterinnen einer offenen Gesellschaft und die unbeschränkt haftenden Gesellschafter/Gesellschafterinnen einer Kommanditgesellschaft, sofern diese Gesellschaften Mitglieder einer der in Z 1 bezeichneten Kammern sind;

3. die zu Geschäftsführern bestellten Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, sofern diese Gesellschaft Mitglied einer der in Z 1 bezeichneten Kammern ist und diese Personen nicht bereits aufgrund ihrer Beschäftigung (§ 4 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes) als Geschäftsführer der Teilversicherung in der Unfallversicherung oder der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz unterliegen oder aufgrund dieser Pflichtversicherung Anspruch auf Kranken- oder Wochengeld aus der Krankenversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz haben, auch wenn dieser Anspruch ruht, oder auf Rechnung eines Versicherungsträgers Anstaltspflege erhalten oder in einem Kurheim oder in einer Sonderkrankenanstalt untergebracht sind oder Anspruch auf Ersatz der Pflegegebühren gemäß § 131 oder § 150 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes einem Versicherungsträger gegenüber haben;

4. 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 (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 Versicherungsgrenze 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.

§ 25 GSVG in der Fassung BGBl. I 162/2015 lautet:

(1) Für die Ermittlung der Beitragsgrundlage für Pflichtversicherte gemäß § 2 Abs. 1 sind, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt wird, die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz, unbeschadet einer Ausnahme gemäß § 4 Abs. 1 Z 5, unterliegen, heranzuziehen; als Einkünfte gelten die Einkünfte im Sinne des Einkommensteuergesetzes 1988. Als Einkünfte aus einer die Pflichtversicherung begründenden Erwerbstätigkeit gelten auch die Einkünfte als Geschäftsführer und die Einkünfte des zu einem Geschäftsführer bestellten Gesellschafters der Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

(2) Beitragsgrundlage ist der gemäß Abs. 1 ermittelte Betrag,

(Anm.: Z 1 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 162/2015)

2. zuzüglich der vom Versicherungsträger im Beitragsjahr im Durchschnitt der Monate der Erwerbstätigkeit vorgeschriebenen Beiträge zur Kranken-, Arbeitslosen- und Pensionsversicherung nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz; letztere nur soweit sie als Betriebsausgaben im Sinne des § 4 Abs. 4 Z 1 lit. a EStG 1988 gelten;

3. vermindert um die auf einen Sanierungsgewinn oder auf Veräußerungsgewinne nach den Vorschriften des EStG 1988 entfallenden Beträge im Durchschnitt der Monate der Erwerbstätigkeit; diese Minderung tritt jedoch nur dann ein, wenn der Versicherte es beantragt und bezüglich der Berücksichtigung von Veräußerungsgewinnen überdies nur soweit, als der auf derartige Gewinne entfallende Betrag dem Sachanlagevermögen eines Betriebes des Versicherten oder einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, an der der Versicherte mit mehr als 25% beteiligt ist, zugeführt worden ist; diese Minderung ist bei der Feststellung der Ausnahme von der Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 1 Z 5 nicht zu berücksichtigen; ein Antrag auf Minderung ist binnen einem Jahr ab dem Zeitpunkt des Eintritts der Fälligkeit des ersten Teilbetrags (§ 35 Abs. 3) der endgültigen Beiträge für jenen Zeitraum, für den eine Verminderung um den Veräußerungsgewinn oder Sanierungsgewinn begehrt wird, zu stellen.

§ 24 EStG 1988 in der Fassung BGBl. I 112/2012 lautet:

(1) Veräußerungsgewinne sind Gewinne, die erzielt werden bei

1. der Veräußerung

– des ganzen Betriebes

– eines Teilbetriebes

– eines Anteiles eines Gesellschafters, der als Unternehmer (Mitunternehmer) des Betriebes anzusehen ist

2. der Aufgabe des Betriebes (Teilbetriebes).

(2) Veräußerungsgewinn im Sinne des Abs. 1 ist der Betrag, um den der Veräußerungserlös nach Abzug der Veräußerungskosten den Wert des Betriebsvermögens oder den Wert des Anteils am Betriebsvermögen übersteigt. Dieser Gewinn ist für den Zeitpunkt der Veräußerung oder der Aufgabe nach § 4 Abs. 1 oder § 5 zu ermitteln. Im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters, der als Unternehmer (Mitunternehmer) des Betriebes anzusehen ist, ist als Veräußerungsgewinn jedenfalls der Betrag seines negativen Kapitalkontos zu erfassen, den er nicht auffüllen muss.

Auf den Beschwerdefall bezogen:

Unbestritten ist, dass der BF im beschwerdegegenständlichen Zeitraum (2018) alleiniger geschäftsführender Gesellschafter der Gesellschaft war und weiters, dass er aufgrund dieser Tätigkeit der Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG unterlag.

Im vorliegenden Fall ist – wie bereits ausgeführt – strittig ob, aufgrund der stillen Beteiligung des BF an der Gesellschaft eine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vorliege oder der erhaltene Auflösungsgewinn gemäß § 25 GSVG aus der Beitragsgrundlage herauszurechnen sei.

Dazu ist zunächst auszuführen, dass der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG (1) selbständig erwerbstätige Personen, die (2) aufgrund einer betrieblichen Tätigkeit (3) bestimmte Arten von Einkünften im Sinne des EStG 1988 (über der maßgeblichen Versicherungsgrenze) beziehen, unterliegen, ohne dass aufgrund der jeweiligen Tätigkeit bereits eine Pflichtversicherung besteht.

Vorliegend ist insbesondere die Erfüllung des erstgenannten Kriteriums - also die Frage, ob fallbezogen von einer selbstständigen Erwerbstätigkeit des BF als atypischer stiller Gesellschafter der stillen Gesellschaft auszugehen ist - strittig.

In seinem jüngsten Erkenntnis vom 06.07.2021, Zl. Ra 2020/08/0018, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt:

„Der Verwaltungsgerichtshof hat in Anknüpfung an die Erläuterungen der Regierungsvorlage zur 23. GSVG-Novelle (1235 BgNR 20. GP 21) ausgeführt, dass auch stille Gesellschafter der Sozialversicherungspflicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliegen, wenn sie nicht bloß am Kapital der Gesellschaft beteiligt sind („atypische stille Gesellschafter“). Es kommt im Wesentlichen auf die im Zusammenhang mit den Kommanditisten ausgeführten Merkmale der Erwerbstätigkeit an. Nach der somit maßgeblichen zu Kommanditisten ergangenen Rechtsprechung können Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer „aktiven Betätigung“ im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, pflichtversichert sein, nicht aber Kommanditisten, die nur „ihr Kapital arbeiten lassen“, das heißt, 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. Wurden dem Kommanditisten entsprechende 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. Die Rechtsstellung eines Kommanditisten kann somit durch entsprechende Vertragsgestaltung, insbesondere durch Einräumung von Geschäftsführungsbefugnissen, auch der eines Komplementärs so weit angenähert werden, dass seine Tätigkeit der eines selbständig Erwerbstätigen entspricht. Dasselbe gilt sinngemäß für den stillen Gesellschafter (vgl. zum Ganzen VwGH 29.4.2016, Ro 2014/08/0059, mwN).“

Zur Voraussetzung einer selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinn des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG wird in den Materialien zur 23. GSVG-Novelle, BGBl. I Nr. 139/1998 (ErläutRV 1235 BgNR 20. GP, 18), ausgeführt:

"Erwerbstätigkeit setzt generell eine ‚Tätigkeit‘, also eine aktive Betätigung voraus, die auf einen Erwerb, d.h. auf Einkünfte gerichtet ist (...) Wer hingegen nur ‚sein Kapital arbeiten lässt‘, soll daraus keinen Sozialversicherungsschutz erlangen und daher auch nicht versicherungspflichtig sein (...)

Im Unterschied zu den Gesellschaftern von Kapitalgesellschaften sind die persönlich haftenden Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften (OHG, KG) und von eingetragenen Erwerbsgesellschaften (OEG, KEG) typischerweise persönlich unternehmerisch tätig, um den Gesellschaftszweck zu erreichen. Es ist daher folgerichtig, dass diese Personen, die auf Grund ihrer Haftung auch das wesentliche Unternehmerrisiko tragen, in die Sozialversicherungspflicht einbezogen werden (...) Etwas anders ist die Situation bei den Kommanditisten einer KG oder KEG, deren persönliche Haftung nach § 161 HGB auf den im Firmenbuch eingetragenen Haftungsbetrag beschränkt ist. Sie sind nur bei außerordentlichen Geschäftsführungsmaßnahmen in die Geschäftsführung eingebunden (...) Bei den Kommanditisten stehen daher in der Regel die vermögensmäßige Beteiligung und die Kapitalverzinsung im Vordergrund (...) Für das Regelmodell der KG (KEG) soll eine Sozialversicherungspflicht nicht bestehen, weil auch nicht mehr von einer Erwerbstätigkeit gesprochen werden kann (...) Bringt der Kommanditist jedoch Dienstleistungen in die Gesellschaft ein, übernimmt er typische unternehmerische Aufgaben (z.B. Geschäftsführungsbefugnisse) oder (und) trägt er ein Unternehmerrisiko, das über seine Haftungseinlage hinausgeht (z.B. Pflicht zur Verlustabdeckung im Innenverhältnis), liegt eine Erwerbstätigkeit vor, die nach den Kriterien des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG (...) die Sozialversicherungspflicht nach sich zieht.

Die dargestellten Grundsätze hinsichtlich des Vorliegens von Erwerbstätigkeit haben auch für die Kommanditisten der GesmbH & Co KG zu gelten. Sie werden insbesondere dann sozialversicherungspflichtig sein, wenn sie als Geschäftsführer der Komplementär-GesmbH tätig sind. In diesem Fall ist jedenfalls das Entgelt für die Geschäftsführertätigkeit sozialversicherungspflichtig, während bei den Kommanditisteneinkünften nach den oben dargestellten Grundsätzen zu prüfen ist, ob Einkünfte aus Erwerbstätigkeit vorliegen. Bei einem ungewöhnlich niedrigen Geschäftsführerbezug und einem relativ hohen Kommanditisteneinkommen werden in der Regel beide Einkünfte für die Bemessung der Sozialversicherungsbeiträge heranzuziehen sein, weil in wirtschaftlicher Betrachtungsweise davon auszugehen ist, dass die Geschäftsführertätigkeit durch die Kommanditisteneinkünfte abgegolten werden sollte (...).

Weiters können stille Gesellschafter der Sozialversicherungspflicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliegen, wenn sie nicht bloß am Kapital der Gesellschaft beteiligt sind ("atypische stille Gesellschafter"). Auch hier kommt es im Wesentlichen auf die im Zusammenhang mit den Kommanditisten ausgeführten Merkmale der Erwerbstätigkeit an. Eine Sozialversicherungspflicht kann daher gegeben sein, wenn der atypisch stille Gesellschafter am Verlust beteiligt ist und die Verlusthaftung nicht auf einen ziffernmäßig bestimmten oder wenigstens bestimmbareren Betrag eingeschränkt ist oder (und) Geschäftsführungsbefugnisse innehat oder (und) sonstige Dienstleistungen in die Gesellschaft einbringt."

Wie der Verwaltungsgerichtshof - im Einklang mit den oben wiedergegebenen Gesetzesmaterialien - in ständiger Rechtsprechung vertritt (vgl. etwa 11.09.2008, Zl. 2006/08/0041; 02.09.2013, Zl. 2011/08/0357), sollen Kommanditisten nach Maßgabe einer "aktiven Betätigung" im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, pflichtversichert sein, nicht jedoch Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen", das heißt, sich im Wesentlichen auf die gesetzliche Stellung eines Kommanditisten beschränken. Die Beantwortung der Frage, ob sich ein 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 abhängen. Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen" und 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.

Nach § 164 UGB sind die Kommanditisten von der Führung der Geschäfte der Gesellschaft ausgeschlossen und können einer Handlung der unbeschränkt haftenden Gesellschafter nicht widersprechen, es sei denn, die Handlung geht über den gewöhnlichen Betrieb des Unternehmens hinaus. Die Beantwortung der Frage, ob einem Kommanditisten mehr Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt wurden, als ihm nach der dispositiven (vgl. OGH 19.03.2013, 4 Ob 232/12i) Regelung des § 164 UGB zustehen, richtet sich also danach, ob sich seine Mitwirkungsrechte auch auf die Angelegenheiten des gewöhnlichen Betriebs der Gesellschaft erstrecken (vgl. neuerlich VwGH 2006/08/0041).

In Übereinstimmung mit den Gesetzesmaterialien und der jüngst höchstgerichtlich ergangenen Judikatur gilt das oben Gesagte auch für stille Gesellschafter, wenn sie nicht bloß am Kapital der Gesellschaft beteiligt sind ("atypische

stille Gesellschafter"). Auch hier kommt es im Wesentlichen auf die im Zusammenhang mit den Kommanditisten ausgeführten Merkmale der Erwerbstätigkeit an (VwGH 29.04.2016, Ro 2014/08/0059).

Der gesetzlichen Grundkonzeption nach beteiligt sich ein stiller Gesellschafter mit einer Kapitalanlage an einem Unternehmen, ohne nach außen in Erscheinung zu treten. Das Vermögen steht allein dem Inhaber zu, auch der Kapitalbeitrag des stillen Gesellschafters geht in das Vermögen des Inhabers über (§ 179 Abs. 1 UGB). An der Geschäftsführung des Inhabers wirkt der stille Gesellschafter bei Fehlen abweichender Vertragsregelungen (dh. allein nach der gesetzlichen Ausgestaltung) grundsätzlich nicht mit und nur "Grundlagengeschäfte" des Unternehmensinhabers (zB eine wesentliche Änderung des Unternehmensgegenstandes) bedürfen im Innenverhältnis seiner Zustimmung (vgl. Hochedlinger in Jabornegg/Artmann, Kommentar zum UGB § 179 Rz 35). Diese Vorschriften sind aber weitgehend dispositiv und lassen es u.a. auch zu, dass einem stillen Gesellschafter eine Rechtsposition eingeräumt ist, die über diese gesetzliche Grundposition hinausgeht. Die Gestaltungsmöglichkeiten reichen so weit, dass der stille Gesellschafter sogar als der "wahre Herr des Unternehmens" fungieren kann, der nur nicht nach außen hin identifiziert werden möchte (vgl. Hochedlinger in Jabornegg/Artmann, Kommentar zum UGB § 179 Rz 14 ff).

In diesem Sinne wird unter einer "atypischen stillen Gesellschaft" in der Lehre (vgl. Straube HGB2, Rz 22 zu § 178 mwN) und Rechtsprechung (vgl. 8 Ob 12/93) eine stille Gesellschaft verstanden, bei der der stille Gesellschafter am Unternehmensvermögen und/oder an der Geschäftsführung des Unternehmens beteiligt ist.

Den Erläuterungen der Regierungsvorlage zur 23. GSVG-Novelle, RV 1235 BlgNR 20. GP 21, zufolge können stille Gesellschafter der Sozialversicherungspflicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliegen, wenn sie nicht bloß am Kapital der Gesellschaft beteiligt sind ("atypische stille Gesellschafter"). Es kommt im Wesentlichen auf die im Zusammenhang mit den Kommanditisten ausgeführten Merkmale der Erwerbstätigkeit an und findet die zu den Kommanditisten ergangene Rechtsprechung sinngemäß auch auf die stillen Gesellschafter Anwendung (vgl. VwGH vom 29.04.2016, Ro 2014/08/0059).

Die Grenze zur bloß kapitalistischen Beteiligung muss folglich jedenfalls dann als überschritten angesehen werden, wenn dem stillen Gesellschafter Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt sind, die über die Mitwirkung an außergewöhnlichen Geschäften hinausgehen, oder ihm ein derartiger rechtlicher Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens zusteht.

Die Frage, ob ein Geschäft zu den gewöhnlichen Betriebsgeschäften gehört, ist jeweils im Einzelfall zu entscheiden. Maßgebend sind dabei Gesellschaftsvertrag, Art und Umfang des Betriebes und Art, Größe und Bedeutung des Geschäftes für den Betrieb. Außergewöhnliche Geschäfte sind 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.

Vorliegend enthält der Gesellschaftsvertrag der atypischen stillen Gesellschaft zwar keine Bestimmungen, die eine unmittelbare Einflussmöglichkeit des BF als stiller Gesellschafter auf die Geschäftsführung der Gesellschaft vorsehen. Dennoch kamen dem BF bereits aus dem Umstand, dass er – unbestritten – als einziger Geschäftsführer der Gesellschaft fungierte, sämtliche Einflussmöglichkeiten zu. Wie die belangte Behörde zu Recht ausführt, ergibt sich aus dieser Stellung, dass er auch als stiller Gesellschafter entsprechende Einflussmöglichkeiten hatte.

Den oben zitierten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 29.04.2016, Ro 2014/08/0059, VwGH vom 06.07.2021, Zl. Ra 2020/08/0018,) zufolge liegt eine Pflichtversicherung dann vor, wenn der stille Gesellschafter entweder vertraglich, durch faktische Inanspruchnahme oder durch seine sonstige Rechtsstellung Geschäftsführungsbefugnisse in Anspruch nimmt bzw. nehmen kann oder ihm ein allfälliges Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern der Gesellschaft zukommt.

Im vorliegenden Fall kommt dem BF sowohl aus seiner Stellung als Gesellschafter die Möglichkeit dem Geschäftsführer – somit sich selbst – Weisungen zu erteilen als auch aufgrund seiner Tätigkeit als Geschäftsführer die entsprechenden Einflussmöglichkeiten zu. Damit kommt ihm als stiller atypischer Gesellschafter der Gesellschaft eine Rechtsstellung zu, die über das Regelstatut des § 164 UGB hinausgeht, zumal es ihm möglich ist, unmittelbar auf die (gewöhnliche) Geschäftsführung der Gesellschaft Einfluss zu nehmen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass es für die Beurteilung der Pflichtversicherung eines stillen Gesellschafters nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG nicht auf seine Gewinn- und Verlustbeteiligung ankommt, wenn ihm eine

über § 164 UGB hinausgehenden Möglichkeit zur Einflussnahme auf die gewöhnliche Geschäftsführung eingeräumt ist (VwGH 29.04.2016, Ro 2014/08/0059).

Anhaltspunkte für das Eintreten einer Pflichtversicherung nach einer anderen Bestimmung des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz liegen hinsichtlich der Stellung des BF als stiller Gesellschafter gleichfalls nicht vor.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die belangte Behörde zu Recht die Versicherungspflicht des BF im Zeitraum 01.01.2018 bis 31.12.2018 in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG festgestellt hat. Dies stand im Zusammenhang mit der Beteiligung an der Gesellschaft.

Ebenso ist dem Vorbringen des BF, wonach der entstandene Aufgabegewinn von der Bemessungsgrundlage des § 25 GSVG herauszurechnen sei, entgegenzutreten, dass die Herausrechnung eines etwaigen Veräußerungsgewinns einerseits einen Antrag des BF als auch den Nachweis, dass der Betrag in einen Betrieb reinvestiert wurde, voraussetzt. Dies wurde jedoch seitens des BF nicht im Ansatz vorgebracht, weshalb ebenso diesbezügliches Vorbringen ins Leere läuft.

Für das Jahr 2018 errechnen sich die Beitragsgrundlagen und Beiträge zur Pflichtversicherung wie folgt:

Krankenversicherung:

Beitragsgrundlage:

5.985,00 € (monatl. Höchstbeitragsgrundlage) – 4.238,62 € (ASVG-Beitragsgrundlage) = 1.746,38€

Beiträge zur Pflichtversicherung:

1.746,38 € x 7,65 % = 133,60 € (monatlicher Beitrag)

133,60 € x 12 = 1.603,20 € (jährlicher Beitrag)

Pensionsversicherung:

Beitragsgrundlage:

5.985,00 € (monatl. Höchstbeitragsgrundlage mangels Pflichtversicherung nach dem ASVG)

Beiträge zur Pflichtversicherung:

5.985,00 € x 18,5 % = 1.107,23 € (monatlicher Beitrag)

1.107,23 € x 12 = 13.286,76 € (jährlicher Beitrag)

Unfallversicherung:

Fixbetrag pro Monat 9,60 €

EUR 9,60 x 12 = EUR 115,20 (jährlicher Beitrag)

Im Ergebnis ergibt dies den bescheidmäßig vorgeschriebenen Gesamtbeitrag von € 15.005,16.

Da auch keine Anhaltspunkte evident sind, dass der belangten Behörde bei der Ermittlung der Höhe der monatlichen Beitragsgrundlage sowie der nachzuentrichtenden Sozialversicherungsbeiträge ein Fehler unterlaufen wäre, und auch seitens des BF eine unrichtige Berechnung nicht behauptet wurde, ist der in Beschwerde gezogene Bescheid zu bestätigen und die Beschwerde dagegen gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen.

4.) Entfall der 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. 3 1. Satz VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

In seiner Beschwerde hat der BF die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte zudem auch als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtete daher die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC geboten (vgl. mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anm. 5 zu § 24 VwGVG)

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 (vgl. VwGH vom 06.07.2021, Zl. Ra 2020/08/0018; vom 11.09.2008, Zl. 2006/08/0041; vom 02.09.2013, Zl.2011/08/0357; vom 29.04.2016, Ro 2014/08/0059), 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

Beitragsgrundlagen Bemessungsgrundlage Einflussnahme Geschäftsführer Gesellschaft Gewerbebetrieb
Pflichtversicherung Veräußerungsgewinn

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W156.2242508.1.00

Im RIS seit

16.11.2021

Zuletzt aktualisiert am

16.11.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at