jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2021/11/8 W156 2243347-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.11.2021

Entscheidungsdatum

08.11.2021

Norm

B-VG Art133 Abs4
GSVG §2 Abs1 Z4
GSVG §25

Spruch

W156 2243347-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Einzelrichterin über die Beschwerde der verstorbenen Mag. XXXX , vertreten durch die HGF GmbH Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft, in 1220 Wien, gegen den Bescheid der Sozialversicherung der Selbständigen, Landesstelle Wien, vom 21.04.2021, Zl: 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 10.03.2021 beantrage Frau Mag. XXXX (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin, kurz: BF) bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen, Landesstelle Wien (in weiterer Folge: belangte Behörde) die Erlassung eines Bescheides betreffend die stille Beteiligung an der zur Firmenbuchnummer XXXX eingetragenen XXXX Handels- und Beratungs GmbH (in weiterer Folge: Gesellschaft) sowie einen Abrechnungsbescheid betreffend SVS-Kontoauszug vom 23.02.2021 über EUR 7002,52.

2. Mit Bescheid vom 21.04.2021 bezog die belangte Behörde die BF für die Zeit von 01.01.2015 bis 31.12.2015 sowie von 01.01.2017 bis 31.12.2017 in die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG mit ein.

In rechtlicher Hinsicht wurde seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass es sich bei der BF um die Geschäftsführerin der Gesellschaft handle und sie darüber hinaus zu 50 % an jener Gesellschaft beteiligt sei. Ihre Stellung als Geschäftsführerin führe bereits zur Möglichkeit, einen Einfluss auf die Geschäftsführung zu nehmen. Weiters bestehe aufgrund der 50%igen Beteiligung der BF an der Gesellschaft die Möglichkeit, Weisungen der Generalversammlung an sie – als Geschäftsführerin – zu verhindern. Aufgrund der damit einhergehenden Möglichkeit, auf die Geschäftsführung Einfluss zu nehmen wäre auch hinsichtlich ihrer Beteiligung als stille Gesellschafterin von einer Position als Mitunternehmerin auszugehen, welche zu einer Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG führe. Da in den Kalenderjahren 2016 und 2018 negative Einkünfte erzielt worden wären, sei eine Pflichtversicherung in diesem Zeitraum nicht festzustellen.

3. Gegen diesen Bescheid erhob die BF fristgerecht am 21.05.2021 Beschwerde und führte darin zusammengefasst aus, dass sich weder nach den gesetzlichen Bestimmungen noch nach der aktuellen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für ihre stille Beteiligung an der Gesellschaft eine GSVG-Pflichtversicherung ergebe, zumal ihr im Gesellschaftsvertrag keine darüberhinausgehenden gesetzlichen Rechte als stille Gesellschafterin eingeräumt worden wären. Als GmbH-Geschäftsführerin sei sie ausschließlich für die Gesellschaft verantwortlich und zuständig. Das von der belangten Behörde zitierte VwGH-Erkenntnis bedeute nicht schon, dass die Geschäftsführerfunktion des stillen Gesellschafters alleine – somit ohne Hinterfragung seiner Beteiligungsquote und Gesellschafterrechte – einen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft hätte, weshalb auch diesbezügliche Ausführungen der belangten Behörde rechtswidrig wären, zumal es durch die Minderheitsbeteiligung der BF keine einhergehenden Möglichkeiten gäbe, auf die Geschäftsführung Einfluss zu nehmen. Zudem wären lediglich die Gesellschafter in ihrer Gesamtheit weisungsbefugt. Die BF könne als Minderheitsgesellschafterin alleine keinen Gesellschafterbeschluss herbeiführen und daher alleine keinen Einfluss auf die Geschäftsführung nehmen. Ihre Geschäftsführerfunktion sei von der stillen Gesellschaft strikt zu trennen. Eine Pflichtversicherung als stille Gesellschafterin sei daher rechtswidrig.

4. Mit Schreiben vom 10.06.2021 wurde die Beschwerde samt bezughabenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt und darin ausgeführt, dass die BF aufgrund ihrer Beteiligung jegliche Weisungen der Gesellschaft an sich selbst verhindern könne. Darüber hinaus sei nach der Rechtsprechung des OGH jedenfalls davon auszugehen, dass die Einkünfte aus der stillen Gesellschaft bei der Beitragsgrundlage gemäß § 25 GSVG einzubeziehen seien, da im vorliegenden Fall die erfolgten Ausschüttungen an die BF als stille Gesellschafterin in den Jahren 2015 und 2017 in einem auffallenden Missverhältnis gegenüber der Einkünfte als geschäftsführende Gesellschafterin im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG gestanden wären, woraus sich ergebe, dass die BF für ihre Tätigkeit als geschäftsführende Gesellschafterin kein angemessenes Entgelt erhalten hätte. Somit wäre auch der Gewinn, der ihr als stille Gesellschafterin zugeflossen wäre, jedenfalls in die Beitragsgrundlage einzuberechnen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die BF war im gegenständlichen Zeitraum (2015 und 2017) geschäftsführende Gesellschafterin der Gesellschaft mit einer Beteiligung von 50 %. Sie unterlag aufgrund ihrer Stellung als geschäftsführende Gesellschafterin in den Jahren 2015 und 2017 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG sowie der Unfallversicherung gemäß § 8 Abs. 1 Z 3 lit. a ASVG. Die BF war zudem stille Gesellschafterin der Gesellschaft.

Die Erklärung über die Errichtung der Gesellschaft vom 15.09.2004 lautet auszugswiese:

„(....)

„X. Generalversammlung

(....)
(3) Die Einberufung der Generalversammlung kann durch jeden Geschäftsführer – und zwar unbeschadet einer allfälligen Kollektivvertretung nach außen – mittels eingeschriebenen Briefes an die Gesellschafter unter den der Gesellschaft zuletzt bekanntgegebenen Anschriften der Tagesordnung und unter Beachtung der in § 38 GmbHG bestimmten Vorschriften erfolgen.

XI. Ablauf der Generalversammlung

(...)

(2) Den Vorsitz führ der Geschäftsführer: Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so führt den Vorsitz der in diesem Gesellschaftsvertrag bestellte Geschäftsführer, sonst der an Dienstjahren und ersatzweise der an Lebensjahren älteste unter ihnen. Sollte kein Geschäftsführer anwesend sein, bestimmt die Generalversammlung jedesmal mit einfacher Stimmenmehrheit selbst einen Vorsitzenden.

XII. Gesellschafterbeschlüsse

(1) Die Generalversammlung ist beschlussfähig, wenn – soweit im Gesellschaftsvertrag oder im GmbHG nicht etwas anderes bestimmt ist – wenn 75 v.H. des jeweiligen Stammkapitals anwesend sind."

Der abgeschlossene Gesellschaftsvertrag über die stille Gesellschaft vom 30.04.2006 lautet auszugsweise:

„(....)

§ 2

1. Die stillen Gesellschafter sind jeweils nicht nur am Gewinn und Verlust, sondern in schuldrechtlicher Form auch am Betriebsvermögen beteiligt (atypisch stille Gesellschaft). Im Innenverhältnis nehmen die stillen Gesellschafter, auch hinsichtlich der Kontrollrechte, die Stellung eines Kommanditisten ein."

Die BF bezog seit dem 01.01.2010 eine Alterspension nach dem ASVG und unterlag in den Jahren 2015 und 2017 der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung nach dem ASVG.

Die BF erzielte 2015 Einkünfte aus Gewerbebetrieb in der Höhe von EUR 1.468.292,62 sowie 2017 in der Höhe von EUR 944.311,43. Hiervon entfallen 2015 EUR 1.388.666,97 sowie 2017 in der Höhe von 806.223,62 auf die stille Beteiligung an der Gesellschaft.

Der BF wurden im Jahr 2015 Beiträge zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem GSVG in Höhe von EUR 1.568,52 sowie im Jahr 2017 in der Höhe von EUR 1.606,20 vorgeschrieben.

2. Beweiswürdigung:

Der oben festgestellte Sachverhalt beruht auf den dem erkennenden Gericht vorliegenden Akten und wird in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung als maßgeblicher Sachverhalt zugrunde gelegt.

Das BVwG nahm Einsicht in den Gesellschaftsvertrag über die stille Gesellschaft sowie der Errichtung der Gesellschaft.

Der Sachverhalt blieb darüber hinaus unbestritten. Strittig ist lediglich die Frage, ob aufgrund der stillen Beteiligung der BF an der Gesellschaft eine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vorliege oder der Gewinn aus der stillen Beteiligung 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:

Zunächst ist festzuhalten, dass die BF am 07.06.2021 verstorben ist. Gemäß§ 1022 ABGB bewirken sowohl der Tod des Vertreters als auch jener der Partei in der Regel das Erlöschen der Vollmacht. § 1022 zweiter Satz ABGB räumt dem Gewalthaber jedoch – im Falle einer Vollmacht, die sich selbst auf den Sterbefall des Gewaltgebers erstreckt - das Recht ein, ein angefangenes Geschäft zu vollenden. Fallgegenständlich liegt eine diesbezügliche Vollmacht gemäß § 1022 S 2 ABGB vor, weshalb die Beschwerde nicht als unzulässig zurückzuweisen war. Das erkennende Gericht hatte somit gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

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.

Auf den Beschwerdefall bezogen:

Unbestritten ist, dass die BF im beschwerdegegenständlichen Zeitraum (01.01.2015 bis 31.12.2015 sowie 01.01.2017 bis 31.12.2017) Geschäftsführerin der Gesellschaft und zu 50 % an dieser beteiligt war. Ebenso steht die stille

Beteiligung der BF an der Gesellschaft im beschwerdegegenständlichen Zeitraum außer Streit. Weiters unstrittig ist die Höhe der Einkünfte in den Jahren 2015 und 2017 und, dass die BF mit den Einkünften aus der stillen Gesellschaft die in Betracht kommende Versicherungsgrenze überschritt.

Im vorliegenden Fall ist – wie bereits ausgeführt – strittig, ob aufgrund der stillen Beteiligung der BF an der Gesellschaft eine Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vorliegt oder der erhaltene Gewinn gemäß § 25 GSVG aus der Beitragsgrundlage herauszurechnen ist. Dazu führte die belangte Behörde zu Recht aus, dass dem Gesellschaftsvertrag über die Errichtung der stillen Gesellschaft keinerlei Anhaltspunkte über weitgehende Kontroll- oder Mitwirkungsrechte der BF zu entnehmen war bzw. ihr als stille Gesellschafterin jedenfalls keine Geschäftsführerbefugnisse eingeräumt wurden.

Die BF wurde jedoch – unbestritten – als handelsrechtliche Geschäftsführerin der Gesellschaft bestellt. Der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliegen (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, 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 der BF als atypische stille Gesellschafterin 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 BlgNR 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 BlgNR 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 bestimmbaren 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 Übereinstimmungen mit den Gesetzesmaterialien 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 (d.h. 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. Im Hinblick auf das unter § 2 des Gesellschaftsvertrages festgelegte Beteiligungsverhältnis (erstreckt sich auf gesamte Vermögen des Geschäftsherrn einschließlich der stillen Reserven und des Firmenwertes) ist vorliegend jedenfalls von einer "atypischen stillen Gesellschaft" auszugehen.

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 der BF als stille Gesellschafterin auf die Geschäftsführung der Gesellschaft vorsehen. Dennoch kam der BF bereits aus dem Umstand, dass sie aufgrund ihrer Stellung als Gesellschafterin mit einer 50%igen Beteiligung sämtliche Weisungen der Generalversammlung an sich (als Geschäftsführerin) selbst verhindern kann, entsprechende Einflussmöglichkeiten zu. Soweit die BF ausführt, dass ein stiller Gesellschafter einer GmbH dann Einfluss auf die Geschäftsführung hätte, wenn er Allgesellschafter und gleichzeitig Geschäftsführer wäre, ist dem entgegenzutreten, dass in der vom BF zitierten Entscheidung des VwGH (11.09.2008, Ro 2006/08/0041) der Beschwerdeführer ausschließlich Gesellschafter und nicht – wie die BF – auch Geschäftsführer der Gesellschaft war.

Der oben zitierten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (29.04.2016, Ro 2014/08/0059) zufolge liegt eine Pflichtversicherung dann vorliegt, 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 der BF sowohl aus ihrer Stellung als Gesellschafterin die Möglichkeit dem Geschäftsführer – somit auch sich selbst – Weisungen zu erteilen als auch Weisungen der Gesellschaft an sie selbst zu verhindern. Zudem kommen ihr auch aufgrund ihrer Tätigkeit als Geschäftsführerin die entsprechenden Einflussmöglichkeiten zu.

Damit kommt ihr als stille atypische Gesellschafterin der Gesellschaft eine Rechtsstellung zu, die über das Regelstatut des § 164 UGB hinausgeht, zumal es ihr möglich war, unmittelbar auf die (gewöhnliche) Geschäftsführung der Gesellschaft Einfluss zu nehmen. Aufgrund der Tätigkeit der BF als geschäftsführende Gesellschafterin war daher hinsichtlich ihrer stillen Beteiligung von einer Position als Mitunternehmerin auszugehen, welche zu einer Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG führt.

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 der BF als stille Gesellschafterin gleichfalls nicht vor.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die belangte Behörde zu Recht die Versicherungspflicht der BF im Zeitraum 01.01.2015 bis 31.12.2015 sowie 01.01.2017 bis 31.12.2017 in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG festgestellt hat. Dies stand im Zusammenhang mit der Beteiligung an der Gesellschaft.

Darüber hinaus führt der OGH (10 ObS 330/98x) aus, dass bei einem Geschäftsführer, der gleichzeitig Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft ist und der ohne Anspruch auf ein angemessenes Entgelt eine Tätigkeit für eine Gesellschaft entfaltet, auch der Gewinn, der ihm als Gesellschafter zufließt, in jenem Umfang als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zuzurechnen sei, als er zusammen mit dem Geschäftsführergehalt einem angemessenen Entgelt für seine Tätigkeit entspricht. Dies gilt in gleicher Weise für nicht vorgenommene Gewinnausschüttungen, auf die der Gesellschafter grundsätzlich Anspruch hat. Die Zurechnung wird damit begründet, dass nur auf diese Weise ein Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten verhindert werden kann (RIS-Justiz RS0083793).

Im vorliegenden Fall standen die Ausschüttungen an die BF als stille Gesellschafterin in einem auffallenden Missverhältnis gegenüber den Einkünften als geschäftsführende Gesellschafterin. Aus der stillen Beteiligung ergeben sich Einkünfte in Höhe von EUR 1.388.666,97 für 2015 und EUR 806.223,62 für 2017. Demgegenüber wurden die Beiträge zur Sozialversicherung der BF aus ihrer Tätigkeit als geschäftsführende Gesellschafterin gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG auf Basis der Mindestbeitragsgrundlage berechnet, woraus sich ergibt, dass die BF aufgrund ihrer Tätigkeit als geschäftsführende Gesellschafterin kein angemessenes Entgelt erhalten hat. Der ihr als stille Gesellschafterin zugeflossene Gewinn war somit jedenfalls in die Beitragsgrundlage gemäß § 25 GSVG einzuberechnen.

Somit 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 ihrer Beschwerde hat die 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, 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 Einflussnahme Geschäftsführer Geschäftsführungsbefugnisse Gesellschaft Pflichtversicherung

Weisungsbefugnis

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:W156.2243347.1.00

Im RIS seit

13.12.2021

Zuletzt aktualisiert am

13.12.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at