

TE Bvwg Erkenntnis 2015/8/4 W151 2004574-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.08.2015

Entscheidungsdatum

04.08.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GSVG §2

GSVG §2 Abs1 Z4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. GSVG § 2 heute
2. GSVG § 2 gültig ab 01.01.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
3. GSVG § 2 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
4. GSVG § 2 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
5. GSVG § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2006
6. GSVG § 2 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1998
7. GSVG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1998
8. GSVG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
9. GSVG § 2 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. GSVG § 2 heute
2. GSVG § 2 gültig ab 01.01.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
3. GSVG § 2 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015

4. GSVG § 2 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
5. GSVG § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2006
6. GSVG § 2 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1998
7. GSVG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1998
8. GSVG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
9. GSVG § 2 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W151 2004574-1/14E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris KOHL, MCJ als Einzelrichterin über die Beschwerde der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Wiedner Hauptstraße 84-86, 1051 Wien, gegen Teil A des Bescheides des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 05.04.2013, XXXX betreffend Pflichtversicherung von Herrn XXXX gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der Pensions- und Krankenversicherung vom 01.01.2010 bis 31.12.2010 nach Durchführung von mündlichen Verhandlungen zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris KOHL, MCJ als Einzelrichterin über die Beschwerde der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Wiedner Hauptstraße 84-86, 1051 Wien, gegen Teil A des Bescheides des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 05.04.2013, römisch 40 betreffend Pflichtversicherung von Herrn XXXX gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der Pensions- und Krankenversicherung vom 01.01.2010 bis 31.12.2010 nach Durchführung von mündlichen Verhandlungen zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG i.g.g.F. stattgegeben. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG i.g.g.F. stattgegeben.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

1. Verfahrensgang

1. Mit Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Niederösterreich (in Folge: SVA) vom 28.11.2012 wurde ausgesprochen, dass Herr XXXX gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung vom 01.01.2010 bis 31.12.2010 unterliegt. Weiters wurde festgestellt, dass Herr XXXX vom 01.01.2010 bis 31.10.2010 der Pflichtversicherung in der Pension- und Krankenversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG unterliegt. 1. Mit Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Niederösterreich (in Folge: SVA) vom 28.11.2012 wurde ausgesprochen, dass Herr römisch 40 gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung vom 01.01.2010 bis 31.12.2010 unterliegt. Weiters wurde festgestellt, dass Herr römisch 40 vom 01.01.2010 bis 31.10.2010 der Pflichtversicherung in der Pension- und Krankenversicherung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, GSVG unterliegt.

Begründend wurde ausgeführt, dass Herr XXXX seit 06.01.2011 Geschäftsführer und Gesellschafter der XXXX sei, diese über eine Gewerbeberechtigung für Gastgewerbe seit 15.10.2010 verfüge. Weiters sei er seit 19.12.2009 Kommanditist der XXXX mit im Jahr 2010 einer Haftsumme von € 10 und einer Erhöhung der Haftsumme auf einen Betrag von € 590

im Jahr 2011. Der übermittelte Einkommensbescheid 2010 vom 20.09.2011 weise Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von €Begründend wurde ausgeführt, dass Herr römisch 40 seit 06.01.2011 Geschäftsführer und Gesellschafter der römisch 40 sei, diese über eine Gewerbeberechtigung für Gastgewerbe seit 15.10.2010 verfüge. Weiters sei er seit 19.12.2009 Kommanditist der römisch 40 mit im Jahr 2010 einer Haftsumme von € 10 und einer Erhöhung der Haftsumme auf einen Betrag von € 590 im Jahr 2011. Der übermittelte Einkommensbescheid 2010 vom 20.09.2011 weise Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von €

24.402,53 aus. Im Jahr 2010 habe auch ein Dienstverhältnis zu XXXXGmbH bestanden. Mit Schreiben vom 03.04.2012 habe Herr XXXX den Gesellschaftsvertrag der KG vom 02.11.2009 vorgelegt. Weiters zitierte die SVA Punkt 2, Punkt 3 Punkt 6.1 und Punkt 7b des Gesellschaftsvertrags vom 02.11.2009. Weiters führte die SVA aus, dass mit dem oben genannten Schreiben die Bilanz des Jahres 2010 vorgelegt worden sei, der ein Vorweggewinn von € 9000 zu entnehmen sei. Mit Schreiben vom 19.04.2012 sei mitgeteilt worden, dass die Einkünfte als Kommanditist versicherungspflichtig seien. Daraufhin habe Herr XXXX mit Schreiben vom 02.05.2012 vorgebracht, dass seine Tätigkeiten als Kommanditist als reine Kapitalbeteiligung zu behandeln seien, indem er Kontakte zu Auftraggebern zur Verfügung stellen würde. Mit Schreiben vom 06.09.2012 sei der SVA mitgeteilt worden, dass der Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 mit 09.11.2009 mündlich abgeändert worden sei. Die damals vorgenommenen Änderungen würden nun in schriftlicher Form mitgeteilt. Rechtlich führte die SVA aus, dass Herr XXXX aufgrund seiner Eigenschaft als geschäftsführender Gesellschafter der XXXX bis 31.10.2010 gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG der Pflichtversicherung unterliege. Nach Zitierung der Rechtsnorm des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG wurde ausgeführt, dass bei Herrn XXXX aufgrund seines Angestelltenverhältnisses zur XXXX GmbH die anwendbare Versicherungsgrenze des § 4 Abs. 1 Z 6 GSVG im Kalenderjahr 2010 € 4395,96 ausmache und Herr XXXX als Kommanditist wegen seiner geschäftsführenden Funktion in der KG der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliege. Die geschäftsführende Funktion des Herrn MAYER ergäbe sich aufgrund des Wortlautes des Gesellschaftsvertrages, vor allem aus Punkt 6.1 und Punkt 7b. Herrn XXXX sei dies auch selbst bewusst gewesen, da er den Gesellschaftsvertrag geändert habe, um eine Stornierung der Pflichtversicherung zu erreichen. Die Behauptung der Gesellschaftsvertrag wäre schon am 09.11.2009 mündlich geändert worden, erschiene nicht glaubwürdig. Laut Firmenbuch sei der Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 gestellt worden, in diesem Antrag habe Herr XXXX den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 angeführt, der dann auch so eingetragen wurde. Mit Schreiben vom 03.04.2012 habe Herr XXXX der SVA den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag vorgelegt. Wenn also dieser Gesellschaftsvertrag zu diesem Zeitpunkt schon geändert worden wäre, hätte diese Veranlassung keinen Sinn ergeben. Mit Schreiben vom 02.05.2012 habe Herr XXXX den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 im Punkt 3 selbst wiederum zitiert. Daher sei Herr XXXX auch zu diesem Zeitpunkt selbst davon ausgegangen, dass der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag Gültigkeit habe. Die Vorlage der Änderung des Gesellschaftsvertrages sei erst nach der Intervention des Herrn XXXX beim Rechtsreferat erfolgt.24.402,53 aus. Im Jahr 2010 habe auch ein Dienstverhältnis zu XXXXGmbH bestanden. Mit Schreiben vom 03.04.2012 habe Herr römisch 40 den Gesellschaftsvertrag der KG vom 02.11.2009 vorgelegt. Weiters zitierte die SVA Punkt 2, Punkt 3 Punkt 6.1 und Punkt 7b des Gesellschaftsvertrags vom 02.11.2009. Weiters führte die SVA aus, dass mit dem oben genannten Schreiben die Bilanz des Jahres 2010 vorgelegt worden sei, der ein Vorweggewinn von € 9000 zu entnehmen sei. Mit Schreiben vom 19.04.2012 sei mitgeteilt worden, dass die Einkünfte als Kommanditist versicherungspflichtig seien. Daraufhin habe Herr römisch 40 mit Schreiben vom 02.05.2012 vorgebracht, dass seine Tätigkeiten als Kommanditist als reine Kapitalbeteiligung zu behandeln seien, indem er Kontakte zu Auftraggebern zur Verfügung stellen würde. Mit Schreiben vom 06.09.2012 sei der SVA mitgeteilt worden, dass der Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 mit 09.11.2009 mündlich abgeändert worden sei. Die damals vorgenommenen Änderungen würden nun in schriftlicher Form mitgeteilt. Rechtlich führte die SVA aus, dass Herr römisch 40 aufgrund seiner Eigenschaft als geschäftsführender Gesellschafter der römisch 40 bis 31.10.2010 gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, GSVG der Pflichtversicherung unterliege. Nach Zitierung der Rechtsnorm des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG wurde ausgeführt, dass bei Herrn römisch 40 aufgrund seines Angestelltenverhältnisses zur römisch 40 GmbH die anwendbare Versicherungsgrenze des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 6, GSVG im Kalenderjahr 2010 € 4395,96 ausmache und Herr römisch 40 als Kommanditist wegen seiner geschäftsführenden Funktion in der KG der Pflichtversicherung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG unterliege. Die geschäftsführende Funktion des Herrn MAYER ergäbe sich aufgrund des Wortlautes des Gesellschaftsvertrages, vor allem aus Punkt 6.1 und Punkt 7b. Herrn römisch 40 sei dies auch selbst bewusst gewesen, da er den Gesellschaftsvertrag geändert habe, um eine Stornierung der Pflichtversicherung zu erreichen. Die Behauptung der Gesellschaftsvertrag wäre schon am 09.11.2009 mündlich

geändert worden, erschiene nicht glaubwürdig. Laut Firmenbuch sei der Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 gestellt worden, in diesem Antrag habe Herr römisch 40 den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 angeführt, der dann auch so eingetragen wurde. Mit Schreiben vom 03.04.2012 habe Herr römisch 40 der SVA den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag vorgelegt. Wenn also dieser Gesellschaftsvertrag zu diesem Zeitpunkt schon geändert worden wäre, hätte diese Veranlassung keinen Sinn ergeben. Mit Schreiben vom 02.05.2012 habe Herr römisch 40 den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 im Punkt 3 selbst wiederum zitiert. Daher sei Herr römisch 40 auch zu diesem Zeitpunkt selbst davon ausgegangen, dass der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag Gültigkeit habe. Die Vorlage der Änderung des Gesellschaftsvertrages sei erst nach der Intervention des Herrn römisch 40 beim Rechtsreferat erfolgt.

2. Mit fristgerecht eingebrachtem Einspruch vom 27.12.2012 hat Herr Gerald XXXX als mitbeteiligte Partei, damals anwaltlich vertreten, beide Spruchteile des Bescheides vom 28.11.2012 angefochten. Begründend wurde ausgeführt, dass festgestellt werden hätte müssen, dass es bereits am 09.11.2009 zu einer mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 gekommen sei und dass er für die KG keinerlei Tätigkeiten verrichte, die eine Versicherungspflicht nach sich ziehen würde. Es sei der Rechtsstandpunkt der Sozialversicherung gewesen, dass der schriftliche Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 nur in Schriftform abgeändert werden hätte können und eine mündliche Änderung rechtsunwirksam sei. Diese unrichtige Rechtsansicht habe dazu geführt, dass es zum schriftlichen Zusatz vom 20.08.2012 kam. Darin sei ausdrücklich festgehalten worden, dass die mündliche Änderung schon am 09.11.2009 erfolgt sei. Grund dafür sei gewesen, dass es Herrn XXXX als Kommanditisten nicht möglich war, in der Gesellschaft aktiv mitzuarbeiten. Dieser sei seit Jahren Angestellter der XXXX GmbH und die zur Mitarbeit in der KG nötige Zustimmung nach dem Angestelltengesetz sei ihm seitens des Dienstgebers nicht erteilt worden. Vielmehr sei er vor die Wahl gestellt worden, entweder in der KG tätig zu werden oder das Dienstverhältnis zu beenden. Er habe sich aber dafür zu entschieden, im Angestelltenverhältnis zu bleiben. Dies könne durch Herrn XXXX bestätigt werden, er habe diesem den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 vorgelegt und XXXX sei nach der Entscheidung im Angestelltenverhältnis zu bleiben, bekannt gegeben worden, dass der KG-Vertrag entsprechend geändert worden sei. Dazu werde auch ein Schreiben der XXXX vom 20.12.2012 vorgelegt und zwar von Herrn XXXX, der der Geschäftsführer der GmbH sei. In der Steuererklärung sei der Ertrag aus seiner reinen Kapitalbeteiligung deswegen als Einkünfte aus Gewerbebetrieb deklariert worden, weil die XXXX, die die steuerlichen Interessen wahrgenommen habe, den Standpunkt vertreten habe und noch immer diesen Standpunkt vertrete, dass es aus "Computergründen beim Finanzamt" erforderlich sei, auch Einkünfte aus reiner Kapitalbeteiligung als Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu bezeichnen, selbst wenn es sich nicht um Einkünfte aus einer gewerblichen Tätigkeit handle. Dazu werde ein Schreiben der XXXX vom 18.12.2012 vorgelegt und für das Vorbringen, dass es sich um eine Kapitalbeteiligung handle, werde die Einvernahme des Herrn XXXX beantragt.

2. Mit fristgerecht eingebrachtem Einspruch vom 27.12.2012 hat Herr Gerald römisch 40 als mitbeteiligte Partei, damals anwaltlich vertreten, beide Spruchteile des Bescheides vom 28.11.2012 angefochten. Begründend wurde ausgeführt, dass festgestellt werden hätte müssen, dass es bereits am 09.11.2009 zu einer mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 gekommen sei und dass er für die KG keinerlei Tätigkeiten verrichte, die eine Versicherungspflicht nach sich ziehen würde. Es sei der Rechtsstandpunkt der Sozialversicherung gewesen, dass der schriftliche Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 nur in Schriftform abgeändert werden hätte können und eine mündliche Änderung rechtsunwirksam sei. Diese unrichtige Rechtsansicht habe dazu geführt, dass es zum schriftlichen Zusatz vom 20.08.2012 kam. Darin sei ausdrücklich festgehalten worden, dass die mündliche Änderung schon am 09.11.2009 erfolgt sei. Grund dafür sei gewesen, dass es Herrn römisch 40 als Kommanditisten nicht möglich war, in der Gesellschaft aktiv mitzuarbeiten. Dieser sei seit Jahren Angestellter der römisch 40 GmbH und die zur Mitarbeit in der KG nötige Zustimmung nach dem Angestelltengesetz sei ihm seitens des Dienstgebers nicht erteilt worden. Vielmehr sei er vor die Wahl gestellt worden, entweder in der KG tätig zu werden oder das Dienstverhältnis zu beenden. Er habe sich aber dafür zu entschieden, im Angestelltenverhältnis zu bleiben. Dies könne durch Herrn römisch 40 bestätigt werden, er habe diesem den Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 vorgelegt und römisch 40 sei nach der Entscheidung im Angestelltenverhältnis zu bleiben, bekannt gegeben worden, dass der KG-Vertrag entsprechend geändert worden sei. Dazu werde auch ein Schreiben der römisch 40 vom 20.12.2012 vorgelegt und zwar von Herrn römisch 40, der der Geschäftsführer der GmbH sei. In der Steuererklärung sei der Ertrag aus seiner reinen Kapitalbeteiligung deswegen als Einkünfte aus Gewerbebetrieb deklariert worden, weil die römisch 40, die die steuerlichen Interessen wahrgenommen habe, den Standpunkt vertreten habe und noch immer diesen Standpunkt vertrete, dass es aus "Computergründen beim Finanzamt" erforderlich sei, auch Einkünfte

aus reiner Kapitalbeteiligung als Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu bezeichnen, selbst wenn es sich nicht um Einkünfte aus einer gewerblichen Tätigkeit handle. Dazu werde ein Schreiben der römisch 40 vom 18.12.2012 vorgelegt und für das Vorbringen, dass es sich um eine Kapitalbeteiligung handle, werde die Einvernahme des Herrn römisch 40 beantragt.

Entgegen der Begründung im angefochtenen Bescheid sei es tatsächlich schon am 09.11.2009 zwischen ihm und den beiden anderen Gesellschaftern zu einer mündlichen Abänderung des Vertrages vom 09.11.2009 gekommen. Dies könnten die Mitgesellschafter XXXXXXXX-XXXX bestätigen. Es werde die Stattgeben des Einspruches beantragt, allenfalls Ergänzungen und Einvernahmen des Herrn XXXXEntgegen der Begründung im angefochtenen Bescheid sei es tatsächlich schon am 09.11.2009 zwischen ihm und den beiden anderen Gesellschaftern zu einer mündlichen Abänderung des Vertrages vom 09.11.2009 gekommen. Dies könnten die Mitgesellschafter XXXXXXXX-XXXX bestätigen. Es werde die Stattgeben des Einspruches beantragt, allenfalls Ergänzungen und Einvernahmen des Herrn römisch 40 XXXX-XXXX.

3. Mit Schreiben der SVA vom 08.01.2013 legte diese dem Landeshauptmann von Niederösterreich den Einspruchsakt mit einem Vorlagebericht zur weiteren Entscheidung vor und stützte sich im Wesentlichen auf die Begründungen wie im Bescheid dargelegt.

4. Am 04.04.2013 fand ein Telefonat des Landeshauptmannes für Niederösterreich mit Herrn XXXX, dem unternehmensrechtlichen Geschäftsführer der XXXX statt, welches in Form eines Aktenvermerkes festgehalten wurde. Ergebnis war, dass Herr XXXX ein Schreiben vom 20.12.2012 an die SVA, wonach ihm der Gesellschaftsvertrag der XXXX vom 02.11.2009 wenige Tage nach der Vertragsunterzeichnung vorgelegt worden sei, mit dem Ersuchen Herrn XXXX diese Tätigkeit trotz des Angestelltenverhältnisses zu gewähren, bestätigte. Er habe dies Herrn XXXX jedoch nicht bewilligt und ihn vor die Wahl gestellt, entweder diese neue Tätigkeit nicht durchzuführen oder anderenfalls sein Dienstverhältnis zu beenden. Herr XXXX habe zugesichert, die neue Tätigkeit nicht auszuüben und den Vertrag dahingehen abzuändern. Im Rahmen einer späteren Anfrage habe Herr XXXX ihm mitgeteilt, dass der Vertrag im Zuge einer Gesellschafterbesprechung abgeändert worden sei und daher sei das Dienstverhältnis mit Herrn Gerald XXXX auch nach wie vor aufrecht.4. Am 04.04.2013 fand ein Telefonat des Landeshauptmannes für Niederösterreich mit Herrn römisch 40 , dem unternehmensrechtlichen Geschäftsführer der römisch 40 statt, welches in Form eines Aktenvermerkes festgehalten wurde. Ergebnis war, dass Herr römisch 40 ein Schreiben vom 20.12.2012 an die SVA, wonach ihm der Gesellschaftsvertrag der römisch 40 vom 02.11.2009 wenige Tage nach der Vertragsunterzeichnung vorgelegt worden sei, mit dem Ersuchen Herrn römisch 40 diese Tätigkeit trotz des Angestelltenverhältnisses zu gewähren, bestätigte. Er habe dies Herrn römisch 40 jedoch nicht bewilligt und ihn vor die Wahl gestellt, entweder diese neue Tätigkeit nicht durchzuführen oder anderenfalls sein Dienstverhältnis zu beenden. Herr römisch 40 habe zugesichert, die neue Tätigkeit nicht auszuüben und den Vertrag dahingehen abzuändern. Im Rahmen einer späteren Anfrage habe Herr römisch 40 ihm mitgeteilt, dass der Vertrag im Zuge einer Gesellschafterbesprechung abgeändert worden sei und daher sei das Dienstverhältnis mit Herrn Gerald römisch 40 auch nach wie vor aufrecht.

Die sich darauf befindliche Unterschrift des Herrn XXXX wurde von der Einspruchsbehörde mit dessen Musterzeichnung laut Firmenbuch verglichen und für identisch befunden. Herr XXXX habe ihm auch mitgeteilt, dass seitens Herrn XXXX gefragt wurde, ob er an der KG als Kommanditist mitwirken wolle, was er aber abgelehnt habe. Weiters sei mitgeteilt worden, dass der Komplementär der XXXX, Herr XXXX, kein Geld für die Gesellschaftsgründung gehabt habe und ihm daher Herr XXXX solches zur Verfügung gestellt habe und es sich daher um eine reine "Gewinnbeteiligung" handle. Soweit ihm, XXXX, bekannt sei, habe Herr XXXX bis dato auch nicht operativ in der KG gearbeitet.Die sich darauf befindliche Unterschrift des Herrn römisch 40 wurde von der Einspruchsbehörde mit dessen Musterzeichnung laut Firmenbuch verglichen und für identisch befunden. Herr römisch 40 habe ihm auch mitgeteilt, dass seitens Herrn römisch 40 gefragt wurde, ob er an der KG als Kommanditist mitwirken wolle, was er aber abgelehnt habe. Weiters sei mitgeteilt worden, dass der Komplementär der römisch 40 , Herr römisch 40 , kein Geld für die Gesellschaftsgründung gehabt habe und ihm daher Herr römisch 40 solches zur Verfügung gestellt habe und es sich daher um eine reine "Gewinnbeteiligung" handle. Soweit ihm, römisch 40 , bekannt sei, habe Herr römisch 40 bis dato auch nicht operativ in der KG gearbeitet.

5. Mit gegenständlich bekämpften Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 05.04.2013 wurde dem Einspruch teilweise Folge gegeben und der angefochtene Bescheid im Spruchpunkt Teil A abgeändert, wonach

festgestellt wurde, dass Herr Gerald XXXX aufgrund seiner Stellung als Kommanditist der XXXX im Zeitraum vom 01.01.2010 bis einschließlich 31.12.2010 nicht der Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliege. Spruchpunkt Teil B, wonach Herr Gerald XXXX als unternehmensrechtlicher Geschäftsführer der XXXX im Zeitraum vom 01.01.2010 bis 31.10.2010 der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 3 GSVG unterliege, wurde bestätigt. 5. Mit gegenständlich bekämpften Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 05.04.2013 wurde dem Einspruch teilweise Folge gegeben und der angefochtene Bescheid im Spruchpunkt Teil A abgeändert, wonach festgestellt wurde, dass Herr Gerald römisch 40 aufgrund seiner Stellung als Kommanditist der römisch 40 im Zeitraum vom 01.01.2010 bis einschließlich 31.12.2010 nicht der Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG unterliege. Spruchpunkt Teil B, wonach Herr Gerald römisch 40 als unternehmensrechtlicher Geschäftsführer der XXXX im Zeitraum vom 01.01.2010 bis 31.10.2010 der Pflichtversicherung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, GSVG unterliege, wurde bestätigt.

Zu dem hier gegenständlichen Spruchpunkt Teil A wurde begründend nach Darlegung der gesetzlichen Grundlagen ausgeführt, dass die SVA ihre Entscheidung mit dem Einkommensteuerbescheid des Herrn XXXX für das Jahr 2010 begründe, welcher € 24.402,53 an Einkünften aus Gewerbebetrieb aufweise, weiters mit der Übermittlung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 an die SVA am 03.04.2012, welcher die Mitarbeiter aller Gesellschafter, auch der Kommanditisten, die Zustimmungsnotwendigkeit der Kommanditisten für Dienstverträge, Werkverträge, Darlehensverträge und für alle sonstigen dem Betrieb der Gesellschaft förderlichen Vertragswerke das gleiche Stimmrecht für alle Gesellschafter auch für die Kommanditisten für alle Gesellschafterbeschlüsse vorgesehen habe und der eher hohen Gewinnbeteiligung, welche allein als Gewinnvorweg im Jahr 2010 € 9000 betragen habe. Die SVA verwarf das Vorbringen des Herrn XXXX im Schreiben vom 02.05.2012, wonach seine Tätigkeit als Kommanditist für die XXXX lediglich in einer Kapitalbeteiligung bestünde, nämlich dem Zurverfügungstellen der Kontakte an die Auftragnehmer; die durch die XXXX mit Schreiben vom 06.09.2012 mitgeteilte mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages der XXXX bereits zum 09.11.2009 und die Verschriftlichung dieser Änderungen mit Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 22.08.2012 werde als rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages durch die SVA nicht akzeptiert. Es sei nach Ansicht der SVA von einer geschäftsführenden Funktion des Gerald XXXX in der gegenständlichen KG auszugehen. Die Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 09.11.2009 ergäbe angesichts der Einreichung des Antrages auf Neueintragung der KG vom gleichen Tag keinen Sinn. Darüber hinaus habe Herr XXXX den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag vom 03.04.2012 der SVA vorgelegt und sich auch noch im Schreiben vom 05.02.2012 darauf bezogen. Erst nach der Intervention von Herrn XXXX beim Rechtsreferat sei die Vorlage der Änderungen des Gesellschaftsvertrages erfolgt. Weiters wurden die Ausführungen im Einspruch dargelegt. Zu dem hier gegenständlichen Spruchpunkt Teil A wurde begründend nach Darlegung der gesetzlichen Grundlagen ausgeführt, dass die SVA ihre Entscheidung mit dem Einkommensteuerbescheid des Herrn römisch 40 für das Jahr 2010 begründe, welcher € 24.402,53 an Einkünften aus Gewerbebetrieb aufweise, weiters mit der Übermittlung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 an die SVA am 03.04.2012, welcher die Mitarbeiter aller Gesellschafter, auch der Kommanditisten, die Zustimmungsnotwendigkeit der Kommanditisten für Dienstverträge, Werkverträge, Darlehensverträge und für alle sonstigen dem Betrieb der Gesellschaft förderlichen Vertragswerke das gleiche Stimmrecht für alle Gesellschafter auch für die Kommanditisten für alle Gesellschafterbeschlüsse vorgesehen habe und der eher hohen Gewinnbeteiligung, welche allein als Gewinnvorweg im Jahr 2010 € 9000 betragen habe. Die SVA verwarf das Vorbringen des Herrn römisch 40 im Schreiben vom 02.05.2012, wonach seine Tätigkeit als Kommanditist für die römisch 40 lediglich in einer Kapitalbeteiligung bestünde, nämlich dem Zurverfügungstellen der Kontakte an die Auftragnehmer; die durch die XXXX mit Schreiben vom 06.09.2012 mitgeteilte mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 bereits zum 09.11.2009 und die Verschriftlichung dieser Änderungen mit Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 22.08.2012 werde als rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages durch die SVA nicht akzeptiert. Es sei nach Ansicht der SVA von einer geschäftsführenden Funktion des Gerald römisch 40 in der gegenständlichen KG auszugehen. Die Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 09.11.2009 ergäbe angesichts der Einreichung des Antrages auf Neueintragung der KG vom gleichen Tag keinen Sinn. Darüber hinaus habe Herr römisch 40 den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag vom 03.04.2012 der SVA vorgelegt und sich auch noch im Schreiben vom 05.02.2012 darauf bezogen. Erst nach der Intervention von Herrn römisch 40 beim Rechtsreferat sei die Vorlage der Änderungen des Gesellschaftsvertrages erfolgt. Weiters wurden die Ausführungen im Einspruch dargelegt.

Der Landeshauptmann von Niederösterreich ging von folgendem Sachverhalt aus: Herr Gerald XXXX sei seit 02.06.2008 angestellter Verkaufsleiter der XXXX. Am 09.11.2009 sei beim Landesgericht XXXX der Antrag auf Neueintragung der KG

eingelangt. Die Gesellschaft sei am 19.12.2009 eingetragen und damit begründet worden. Nach dem ursprünglichen Gesellschaftsvertrag sei Herr Gerald XXXX atypischer Gesellschafter gewesen, zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und an der Geschäftsführung umfassend beteiligt. Nach dem Beschluss über die Gründung der Gesellschaft am 02.11.2009 habe Herr Gerald XXXX aufgrund des Konkurrenzverbotes nach § 7 Abs. 1 Angestelltengesetz seiner Dienstgeberin der XXXX den Gesellschaftsvertrag mit dem Ersuchen vorgelegt, die geplante operative Tätigkeit als atypischer Kommanditist trotz des Angestelltenverhältnisses zu bewilligen, was jedoch seitens des Geschäftsführers, Herrn XXXX, untersagt wurde. XXXX sei vor die Wahl gestellt worden, sein Angestelltenverhältnis zu beenden oder die geplante Tätigkeit nicht auszuüben, worauf er in der Folge tatsächlich nicht als Arbeitsgesellschafter-Kommanditist für die KG tätig geworden sei und auf spätere Anfrage des Herrn XXXX mitgeteilt habe, dass der Gesellschaftsvertrag im Zuge einer Gesellschafterbesprechung geändert worden sei. Der Landeshauptmann von Niederösterreich ging von folgendem Sachverhalt aus: Herr Gerald römisch 40 sei seit 02.06.2008 angestellter Verkaufsleiter der römisch 40. Am 09.11.2009 sei beim Landesgericht römisch 40 der Antrag auf Neueintragung der KG eingelangt. Die Gesellschaft sei am 19.12.2009 eingetragen und damit begründet worden. Nach dem ursprünglichen Gesellschaftsvertrag sei Herr Gerald römisch 40 atypischer Gesellschafter gewesen, zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und an der Geschäftsführung umfassend beteiligt. Nach dem Beschluss über die Gründung der Gesellschaft am 02.11.2009 habe Herr Gerald römisch 40 aufgrund des Konkurrenzverbotes nach Paragraph 7, Absatz eins, Angestelltengesetz seiner Dienstgeberin der römisch 40 den Gesellschaftsvertrag mit dem Ersuchen vorgelegt, die geplante operative Tätigkeit als atypischer Kommanditist trotz des Angestelltenverhältnisses zu bewilligen, was jedoch seitens des Geschäftsführers, Herrn römisch 40, untersagt wurde. römisch 40 sei vor die Wahl gestellt worden, sein Angestelltenverhältnis zu beenden oder die geplante Tätigkeit nicht auszuüben, worauf er in der Folge tatsächlich nicht als Arbeitsgesellschafter-Kommanditist für die KG tätig geworden sei und auf spätere Anfrage des Herrn römisch 40 mitgeteilt habe, dass der Gesellschaftsvertrag im Zuge einer Gesellschafterbesprechung geändert worden sei.

Der Landeshauptmann von Niederösterreich stellte daher fest, dass davon auszugehen sei, dass diese mündliche Abänderung des Gesellschaftsvertrages, welche am 09.11.2009 stattgefunden habe, in einer Weise stattfand, dass Gerald XXXX den beiden anderen Gesellschaftern mitteilte, dass er aufgrund der Forderung seines Dienstgebers weder bei der KG mitarbeiten könne, noch an der Geschäftsführung mitwirken dürfe. Diese Aussage sei von beiden Gesellschaftern akzeptiert worden und in der Folge auch so praktiziert worden. Aufgrund der Ablehnung der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages der KG durch die SVA sei die ursprünglich mündliche Änderung dieses Gesellschaftsvertrages "Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 der XXXX mit Sitz in XXXX am 22.08.2012 von den drei Gesellschaftern schriftlich festgehalten worden. Diese Verschriftlichung der mündlichen Gesellschaftsvertragsänderung sei mit Schreiben der FM XXXX vom 06.09.2012 am 10.09.2012 bei der SVA eingelangt, dessen ungeachtet habe die SVA einen Rückstandsausweis am 20.10.2012 ausgestellt und gegen Herrn XXXX eine Fahrnisexekution eingeleitet, welche nach Intervention des Rechtsanwaltes des Herrn XXXX in der Folge zu dem angefochtenen Bescheid vom 28.11.2012 geführt habe. Der Landeshauptmann von Niederösterreich stellte daher fest, dass davon auszugehen sei, dass diese mündliche Abänderung des Gesellschaftsvertrages, welche am 09.11.2009 stattgefunden habe, in einer Weise stattfand, dass Gerald römisch 40 den beiden anderen Gesellschaftern mitteilte, dass er aufgrund der Forderung seines Dienstgebers weder bei der KG mitarbeiten könne, noch an der Geschäftsführung mitwirken dürfe. Diese Aussage sei von beiden Gesellschaftern akzeptiert worden und in der Folge auch so praktiziert worden. Aufgrund der Ablehnung der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages der KG durch die SVA sei die ursprünglich mündliche Änderung dieses Gesellschaftsvertrages "Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 der römisch 40 mit Sitz in römisch 40 am 22.08.2012 von den drei Gesellschaftern schriftlich festgehalten worden. Diese Verschriftlichung der mündlichen Gesellschaftsvertragsänderung sei mit Schreiben der FM römisch 40 vom 06.09.2012 am 10.09.2012 bei der SVA eingelangt, dessen ungeachtet habe die SVA einen Rückstandsausweis am 20.10.2012 ausgestellt und gegen Herrn römisch 40 eine Fahrnisexekution eingeleitet, welche nach Intervention des Rechtsanwaltes des Herrn römisch 40 in der Folge zu dem angefochtenen Bescheid vom 28.11.2012 geführt habe.

Beweiswürdigend wurde ausgeführt, dass der Landeshauptmann von Niederösterreich das Schreiben des XXXX vom 20.12.2012 tatsächlich als von ihm stammend erachtete und aufgrund dessen die von Herrn XXXX im Einspruch dargestellten Sachverhaltsbehauptungen für glaubwürdig befand, dies im Hinblick auf die Untersagung der Tätigkeit des Herrn XXXX als atypischer Kommanditist und der deswegen erfolgten Änderung des Gesellschaftsvertrages der

XXXX. Weiters für glaubwürdig hielt die Einspruchsbehörde die im Schreiben der FM XXXX vom 18.12.2012 enthaltene Erklärung, warum in der Einkommensteuererklärung bzw. beim entsprechenden Einkommensteuerbescheid die an sich als Einkünfte aus Kapitalvermögen anzusehenden Einkommensbestandteile des Gerald XXXX als Einkünfte aus Gewerbebetrieb deklariert worden seien. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass die Einvernahme der weiters beantragten Zeugen entbehrlich war, da die Einspruchsbehörde den Sachverhaltsdarstellungen des Herrn XXXX gefolgt sei. Beweiswürdigend wurde ausgeführt, dass der Landeshauptmann von Niederösterreich das Schreiben des römisch 40 vom 20.12.2012 tatsächlich als von ihm stammend erachtete und aufgrund dessen die von Herrn römisch 40 im Einspruch dargestellten Sachverhaltsbehauptungen für glaubwürdig befand, dies im Hinblick auf die Untersagung der Tätigkeit des Herrn römisch 40 als atypischer Kommanditist und der deswegen erfolgten Änderung des Gesellschaftsvertrages der römisch 40. Weiters für glaubwürdig hielt die Einspruchsbehörde die im Schreiben der FM römisch 40 vom 18.12.2012 enthaltene Erklärung, warum in der Einkommensteuererklärung bzw. beim entsprechenden Einkommensteuerbescheid die an sich als Einkünfte aus Kapitalvermögen anzusehenden Einkommensbestandteile des Gerald römisch 40 als Einkünfte aus Gewerbebetrieb deklariert worden seien. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass die Einvernahme der weiters beantragten Zeugen entbehrlich war, da die Einspruchsbehörde den Sachverhaltsdarstellungen des Herrn römisch 40 gefolgt sei.

Rechtlich wurde nach Zitierung der Gesetzesstelle zu § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG ausgeführt, dass der Begriff der betrieblichen Tätigkeit an den Betriebsbegriff im Sinne des Einkommensteuerrechtes anknüpfe. Der Verwaltungsgerichtshof lege den Begriff der betrieblichen Tätigkeit gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG sehr weit aus. Nach der dargelegten Judikatur sollen Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer aktiven Betätigung im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet sind, pflichtversichert sein, nicht aber jene Kommanditisten, die ihr Kapital arbeiten lassen. Die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer relevanten Weise aktiv im Unternehmen betätige, könne nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnis und zwar aufgrund rechtlicher und nicht bloß faktischer Gegebenheiten abhängen. Kommanditisten, die nur ihr Kapital arbeiten lassen, seien jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinaus gingen. Wurden dem Kommanditisten entsprechende Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, welche über die Mitwirkung an außergewöhnlichen Geschäften hinausgingen oder stünde ihm ein derartiger Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens zu, dann sei es unerheblich, in welcher Häufigkeit von diesen Befugnissen tatsächlich Gebrauch gemacht würde, sowie ob und in welche Form sich der Kommanditist am operativen Geschäft beteilige oder im Unternehmen anwesend ist. Rechtlich wurde nach Zitierung der Gesetzesstelle zu Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG ausgeführt, dass der Begriff der betrieblichen Tätigkeit an den Betriebsbegriff im Sinne des Einkommensteuerrechtes anknüpfe. Der Verwaltungsgerichtshof lege den Begriff der betrieblichen Tätigkeit gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG sehr weit aus. Nach der dargelegten Judikatur sollen Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer aktiven Betätigung im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet sind, pflichtversichert sein, nicht aber jene Kommanditisten, die ihr Kapital arbeiten lassen. Die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer relevanten Weise aktiv im Unternehmen betätige, könne nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnis und zwar aufgrund rechtlicher und nicht bloß faktischer Gegebenheiten abhängen. Kommanditisten, die nur ihr Kapital arbeiten lassen, seien jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinaus gingen. Wurden dem Kommanditisten entsprechende Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, welche über die Mitwirkung an außergewöhnlichen Geschäften hinausgingen oder stünde ihm ein derartiger Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens zu, dann sei es unerheblich, in welcher Häufigkeit von diesen Befugnissen tatsächlich Gebrauch gemacht würde, sowie ob und in welche Form sich der Kommanditist am operativen Geschäft beteilige oder im Unternehmen anwesend ist.

Basierend auf der zitierten Judikatur stellte der Landeshauptmann von Niederösterreich fest, dass sogar schon die Errichtung einer Personengesellschaft des Unternehmensrechtes formfrei erfolgen könne. Es müsse für die Gründung lediglich eine eintragungsfähige Urkunde für das Firmenbuch erstellt werden. Die Vertragsfreiheit werde nur dort eingeschränkt, wo der Publizitätsgrundsatz des Unternehmensrechtes schlagend werde, wie etwa bei Änderungen der Gesellschafter oder der Reduzierung der Hafteinlagen. Ansonsten könnten Gesellschaftsvertragsänderungen mündlich durchgeführt werden. Zum Zeitpunkt der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 09.11.2012 seien die Probleme des Herrn XXXX im Hinblick auf seine Einbeziehung als atypischer Kommanditist für die Gesellschaft noch nicht absehbar gewesen, sonst hätten sie sogleich einen anderen entsprechend abgeänderten Gesellschaftsvertrag beim Firmenbuch eingereicht oder doch wenigstens sogleich die Änderungen des Gesellschaftsvertrags schriftlich

festgehalten. Der auffälligste Umstand in diesem Zusammenhang sei allerdings, dass die SVA erst Jahre nach der Änderung rückwirkend für diese in Kenntnis gesetzt wurde. Die sozialversicherungsrechtlich relevante Frage sei daher, ob und in welchem zeitlichen Ausmaß die Anstalt diese Information akzeptieren müsse. So bewirke beispielsweise eine Anzeige über die Ruhendmeldung des Gewerbes die Ausnahme von der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung oder Pensionsversicherung und wirke diese Ruhendmeldung nach § 4 Abs. 1 Z 1 GSVG auch in die vor der Anzeige liegende Zeit des Ruhens, längstens jedoch bis zu 18 Monate vor der Anzeige zurück, wenn der Versicherte in dieser Zeit keine Leistung aus dem jeweiligen Zweig der Pflichtversicherung in Anspruch genommen habe. Anders sei die Regelung jedoch, die der Gesetzgeber für Beginn und Ende einer Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vorgesehen habe, nach § 6 Abs. 4 Z 1 GSVG beginne die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung mit dem Tag der Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit. Hat der Versicherte die Meldung jedoch nicht innerhalb der Frist gemäß § 18 erstattet, dann mit Beginn des Kalenderjahres, in dem die Beitragsgrundlage die Grenzen des § 25 Abs. 4 Z 2 übersteige, es sei denn der Versicherte mache glaubhaft, dass er die betriebliche Tätigkeit zu einem späteren Zeitpunkt begonnen habe. Nach § 7 Abs. 4 Z 1 GSVG ende die Pflichtversicherung mit dem letzten des Kalendermonats, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeit erfolge. Hat der Versicherte die Abmeldung nicht innerhalb dieser Frist gemäß § 18 erstattet, dann mit dem Ende des Kalenderjahres, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeit erfolge, es sei denn, der Versicherte mache glaubhaft, dass er die betrieblichen Tätigkeiten zu einem früheren Zeitpunkt beendet habe. Basierend auf der zitierten Judikatur stellte der Landeshauptmann von Niederösterreich fest, dass sogar schon die Errichtung einer Personengesellschaft des Unternehmensrechtes formfrei erfolgen könne. Es müsse für die Gründung lediglich eine eintragungsfähige Urkunde für das Firmenbuch erstellt werden. Die Vertragsfreiheit werde nur dort eingeschränkt, wo der Publizitätsgrundsatz des Unternehmensrechtes schlagend werde, wie etwa bei Änderungen der Gesellschafter oder der Reduzierung der Haftenlagen. Ansonsten könnten Gesellschaftsvertragsänderungen mündlich durchgeführt werden. Zum Zeitpunkt der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 09.11.2012 seien die Probleme des Herrn römisch 40 im Hinblick auf seine Einbeziehung als atypischer Kommanditist für die Gesellschaft noch nicht absehbar gewesen, sonst hätten sie sogleich einen anderen entsprechend abgeänderten Gesellschaftsvertrag beim Firmenbuch eingereicht oder doch wenigstens sogleich die Änderungen des Gesellschaftsvertrags schriftlich festgehalten. Der auffälligste Umstand in diesem Zusammenhang sei allerdings, dass die SVA erst Jahre nach der Änderung rückwirkend für diese in Kenntnis gesetzt wurde. Die sozialversicherungsrechtlich relevante Frage sei daher, ob und in welchem zeitlichen Ausmaß die Anstalt diese Information akzeptieren müsse. So bewirke beispielsweise eine Anzeige über die Ruhendmeldung des Gewerbes die Ausnahme von der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung oder Pensionsversicherung und wirke diese Ruhendmeldung nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, GSVG auch in die vor der Anzeige liegende Zeit des Ruhens, längstens jedoch bis zu 18 Monate vor der Anzeige zurück, wenn der Versicherte in dieser Zeit keine Leistung aus dem jeweiligen Zweig der Pflichtversicherung in Anspruch genommen habe. Anders sei die Regelung jedoch, die der Gesetzgeber für Beginn und Ende einer Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG vorgesehen habe, nach Paragraph 6, Absatz 4, Ziffer eins, GSVG beginne die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung mit dem Tag der Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit. Hat der Versicherte die Meldung jedoch nicht innerhalb der Frist gemäß Paragraph 18, erstattet, dann mit Beginn des Kalenderjahres, in dem die Beitragsgrundlage die Grenzen des Paragraph 25, Absatz 4, Ziffer 2, übersteige, es sei denn der Versicherte mache glaubhaft, dass er die betriebliche Tätigkeit zu einem späteren Zeitpunkt begonnen habe. Nach Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, GSVG ende die Pflichtversicherung mit dem letzten des Kalendermonats, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeit erfolge. Hat der Versicherte die Abmeldung nicht innerhalb dieser Frist gemäß Paragraph 18, erstattet, dann mit dem Ende des Kalenderjahres, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeit erfolge, es sei denn, der Versicherte mache glaubhaft, dass er die betrieblichen Tätigkeiten zu einem früheren Zeitpunkt beendet habe.

Der Landeshauptmann von Niederösterreich folgte somit, dass sowohl beim Beginn als auch beim Ende der Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger der Versicherte auch bei Meldepflichtverletzungen glaubhaft machen könne, dass er die Tätigkeit früher aufgenommen oder früher beendet habe, als sich nach der gesetzlichen Grundregel ergeben würde. Nichts anderes könne folglich in dem Fall gelten, wenn der angeblich Versicherte die Tätigkeit überhaupt nicht aufgenommen habe, dies auch im Hinblick darauf, dass der Gesetzgeber in diesem Fall, in welchem eine Tätigkeit überhaupt nicht aufgenommen wurde, obwohl es nach dem Gesellschaftsvertrag den Anschein habe, nicht bedacht habe und somit hier eine echte Gesetzeslücke vorliege, welche mittels Analogieschluss zu den §§ 6 Abs. 4

Z 1 und § 7 Abs. 4 Z 1 GSVG zu schließen sei. In diesem Falle könne der Versicherte auch nicht an ein konkretes Kalenderjahr gebunden sein. In Folge bedeute dies, dass ein als neuer SelbständigerDer Landeshauptmann von Niederösterreich folgerte somit, dass sowohl beim Beginn als auch beim Ende der Pflichtversicherung als neuer Selbstständiger der Versicherte auch bei Meldepflichtverletzungen glaubhaft machen könne, dass er die Tätigkeit früher aufgenommen oder früher beendet habe, als sich nach der gesetzlichen Grundregel ergeben würde. Nichts anderes könne folglich in dem Fall gelten, wenn der angeblich Versicherte die Tätigkeit überhaupt nicht aufgenommen habe, dies auch im Hinblick darauf, dass der Gesetzgeber in diesem Fall, in welchem eine Tätigkeit überhaupt nicht aufgenommen wurde, obwohl es nach dem Gesellschaftsvertrag den Anschein habe, nicht bedacht habe und somit hier eine echte Gesetzeslücke vorliege, welche mittels Analogieschluss zu den Paragraphen 6, Absatz 4, Ziffer eins und Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, GSVG zu schließen sei. In diesem Falle könne der Versicherte auch nicht an ein konkretes Kalenderjahr gebunden sein. In Folge bedeute dies, dass ein als neuer Selbstständiger

erachteter Versicherter sich auch auf Jahre zurück frei beweisen könne, wobei Glaubhaftmachung im Wesentlichen nur bedeute, dass der Betreffende nachvollziehbare Sachverhaltsbehauptungen aufstellen und allenfalls mögliche Beweise hierfür anbieten müsse, somit der Sozialversicherungsträger nur die Möglichkeit der Nachprüfung einschließlich der Überprüfung der Glaubwürdigkeit von Behauptungen erhalten müsse. Genau dies liege im konkreten Falle vor, wie es sich aus den Sachverhaltsfeststellungen und der Beweiswürdigung ergäbe, weshalb Herr XXXX als Kommanditist der KG nicht in die Pflichtversicherung einzubeziehen gewesen sei. erachteter Versicherter sich auch auf Jahre zurück frei beweisen könne, wobei Glaubhaftmachung im Wesentlichen nur bedeute, dass der Betreffende nachvollziehbare Sachverhaltsbehauptungen aufstellen und allenfalls mögliche Beweise hierfür anbieten müsse, somit der Sozialversicherungsträger nur die Möglichkeit der Nachprüfung einschließlich der Überprüfung der Glaubwürdigkeit von Behauptungen erhalten müsse. Genau dies liege im konkreten Falle vor, wie es sich aus den Sachverhaltsfeststellungen und der Beweiswürdigung ergäbe, weshalb Herr römisch 40 als Kommanditist der KG nicht in die Pflichtversicherung einzubeziehen gewesen sei.

6. Mit gegenständlich als Beschwerde behandelter Berufung der SVA vom 22.04.2013 wurde der Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich im Teil A bekämpft und der Verfahrensgang dargelegt, wonach Herr XXXX im Zuge der Vorschreibung für das erste Quartal 2012, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 gekommen sei, an die SVA herantrat und mit Schreiben vom 09.03.2012 mitteilte, dass er für das Jahr 2010 einen Gewinn von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe, als Nachweis habe er die Bilanz wie den Gesellschaftsvertrag der KG vorgelegt. Aufgrund einer Zahlungserinnerung der SVA stellte Herr6. Mit gegenständlich als Beschwerde behandelter Berufung der SVA vom 22.04.2013 wurde der Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich im Teil A bekämpft und der Verfahrensgang dargelegt, wonach Herr römisch 40 im Zuge der Vorschreibung für das erste Quartal 2012, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 gekommen sei, an die SVA herantrat und mit Schreiben vom 09.03.2012 mitteilte, dass er für das Jahr 2010 einen Gewinn von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe, als Nachweis habe er die Bilanz wie den Gesellschaftsvertrag der KG vorgelegt. Aufgrund einer Zahlungserinnerung der SVA stellte Herr

XXXX am 03.04.2012 einen Antrag auf Herabsetzung bzw. Neueinstufung, wobei die SVA ihm am 19.04.2012 mitteilte, dass seine Beteiligung an der KG der Versicherungspflicht unterliegend angesehen werde, da laut vorgelegtem Gesellschaftsvertrag eine Verpflichtung zur Mittätigkeit bestünde. Diesen Feststellungen sei von XXXX mit Schreiben vom 02.05.2012 entgegengetreten worden, wo er ausführte, dass "dies so nicht im Gesellschaftsvertrag stehe bzw. dass bei der Erstellung des Gesellschaftsvertrages das so nicht gemeint war, weil die Kommanditisten bei der Betriebsgründung nicht vor hatten, operativ tätig zu sein, vielmehr nur die Option offen gelassen wurde, irgendwann in Zukunft aktiv mitzuarbeiten". In einem Telefonat von Herrn XXXX mit der juristischen Mitarbeiterin der SVA vom 29.06.2012 sei ihm die Ansicht der SVA im Hinblick auf das Vorliegen der Pflichtversicherung als Kommanditist mitgeteilt worden und auch, dass ein Entfall der Pflichtversicherung nur für die Folgejahre möglich wäre, wenn es zu einer Änderung des Gesellschaftsvertrages käme. Erst danach sei das seitens der steuerlichen Vertretung erstattete Schreiben vom 22.08.2012, wonach der Gesellschaftsvertrag mündlich bereits am 09.11.2009 im Einvernehmen geändert worden wäre, da es den beiden Kommanditisten nicht möglich sei in der Gesellschaft aktiv mitzuwirken, erfolgt, sowie ein Zusatz zum Gesellschaftsvertrag mitübermittelt worden, in dem alle ihm seitens der SVA für eine Pflichtversicherung ins Treffen geführte Punkte ersatzlos gestrichen worden waren. Die SVA habe die rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages nicht akzeptiert, weil die behauptete mündliche Vertragsänderung als nicht

glaubwürdig erachtet wurde, da laut Firmenbuch der Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 unter Anführung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 gestellt worden war und dieser Vertrag der SVA im Rahmen ihres Feststellungsverfahrens von Herrn römisch 40 am 03.04.2012 einen Antrag auf Herabsetzung bzw. Neueinstufung, wobei die SVA ihm am 19.04.2012 mitteilte, dass seine Beteiligung an der KG der Versicherungspflicht unterliegend angesehen werde, da laut vorgelegtem Gesellschaftsvertrag eine Verpflichtung zur Mittätigkeit bestünde. Diesen Feststellungen sei von römisch 40 mit Schreiben vom 02.05.2012 entgegengetreten worden, wo er ausführte, dass "dies so nicht im Gesellschaftsvertrag stehe bzw. dass bei der Erstellung des Gesellschaftsvertrages das so nicht gemeint war, weil die Kommanditisten bei der Betriebsgründung nicht vor hatten, operativ tätig zu sein, vielmehr nur die Option offen gelassen wurde, irgendwann in Zukunft aktiv mitzuarbeiten". In einem Telefonat von Herrn römisch 40 mit der juristischen Mitarbeiterin der SVA vom 29.06.2012 sei ihm die Ansicht der SVA im Hinblick auf das Vorliegen der Pflichtversicherung als Kommanditist mitgeteilt worden und auch, dass ein Entfall der Pflichtversicherung nur für die Folgejahre möglich wäre, wenn es zu einer Änderung des Gesellschaftsvertrages käme. Erst danach sei das seitens der steuerlichen Vertretung erstattete Schreiben vom 22.08.2012, wonach der Gesellschaftsvertrag mündlich bereits am 09.11.2009 im Einvernehmen geändert worden wäre, da es den beiden Kommanditisten nicht möglich sei in der Gesellschaft aktiv mitzuwirken, erfolgt, sowie ein Zusatz zum Gesellschaftsvertrag mitübermittelt worden, in dem alle ihm seitens der SVA für eine Pflichtversicherung ins Treffen geführte Punkte ersatzlos gestrichen worden waren. Die SVA habe die rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages nicht akzeptiert, weil die behauptete mündliche Vertragsänderung als nicht glaubwürdig erachtet wurde, da laut Firmenbuch der Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 unter Anführung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 gestellt worden war und dieser Vertrag der SVA im Rahmen ihres Feststellungsverfahrens von Herrn

XXXX vorgelegt wurde. Als nicht nachvollziehbar sei erachtet worden, dass dieser Gesellschaftsvertrag ohne Hinweis auf eine durchgeführte mündliche Änderung erfolgte und Herr XXXX selbst im Schreiben vom 02.05.2012 noch die bereits angeführte Zitierung aus dem angeblich bereits geänderten Gesellschaftsvertrag vorgenommen habe. römisch 40 vorgelegt wurde. Als nicht nachvollziehbar sei erachtet worden, dass dieser Gesellschaftsvertrag ohne Hinweis auf eine durchgeführte mündliche Änderung erfolgte und Herr römisch 40 selbst im Schreiben vom 02.05.2012 noch die bereits angeführte Zitierung aus dem angeblich bereits geänderten Gesellschaftsvertrag vorgenommen habe.

Die vom Landeshauptmann von Niederösterreich dargelegte gelungene Glaubhaftmachung des Vorbringens des Herrn XXXXs sei aus Sicht der SVA gerade deswegen nicht gelungen. Es sei absolut nicht nachvollziehbar, dass es bereits am 09.11.2009 zu der behaupteten mündlichen Vertragsänderung gekommen sei. Dies ergäbe sich daraus, dass sowohl dem Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 als auch der SVA in ihrem Feststellungsverfahren eben der aktenskundige Gesellschaftsvertrag (gemeint jener vom 02.11.009) vorgelegt worden sei. Selbst als die SVA mit Schreiben vom 19.04.2012 an der Einbeziehung der Pflichtversicherung festhielt, sei seitens Herrn XXXXs im Schreiben vom 02.05.2012 nicht auf eine mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages hingewiesen worden, sondern nur argumentiert worden, dass es zu diesem Zeitpunkt für die Einbeziehung als maßgeblich erachtete Bestimmung des Gesellschaftsvertrages bezüglich der Mitarbeit so nicht gemeint gewesen sei, sondern nur eine zukünftige Option für eine etwaige Mitarbeit offengelassen worden sei. Im Schreiben vom 02.05.2012 sei sogar explizit Punkt 3 des Gesellschaftsvertrages wiedergegeben und dargelegt worden, wie dieser zu interpretieren sei. Dies widerspräche jeglicher Logik, dass nicht bereits zu diesem Zeitpunkt auf die Vertragsveränderung hingewiesen worden sei. Die Vertragsänderung sei erst behauptet worden, als die Möglichkeit einer Freistellung von der Pflichtversicherung seitens der SVA für die Zukunft für den Fall einer Änderung des Gesellschaftsvertrages aufgezeigt wurde. Richtig sei, dass ein Gesellschaftsvertrag jederzeit formlos geändert werden könne, dies ist aber entsprechend glaubhaft zu machen, was aus Sicht der SVA nicht gelungen sei, sondern sei die erst mit August 2012 vorgebrachte Vertragsänderung als reine Schutzbehauptung zu werten und der geänderte Vertrag erst ab diesem Zeitpunkt bei der Beurteilung der Versicherungspflicht zu berücksichtigen, weshalb eine rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrags auch nicht akzeptiert werde. Hinsichtlich des verwerteten Schreibens von Herrn XXXX führte die SVA aus, dass Herrn XXXX aufgrund des Angestelltengesetzes eine Mittätigkeit in der KG untersagte und es in der Folge tatsächlich zu einer solchen gekommen sei, jedoch damit nicht geklärt sei, wofür der Vorweggewinn, der in der Bilanz aufscheine, Herrn XXXX ausbezahlt wurde. Hinsichtlich des Gewinnanteiles von 59% von Herrn XXXX erscheine es als befremdlich, dass er erstmals im Einspruch auf diesen Umstand hinwies und davor versucht habe, der Vertragsbestimmung über die Mittätigkeit das inhaltliche Substrat zu entziehen. In Summe führte die SVA aus, dass weiterhin nicht von der Glaubwürdigkeit der Vertragsänderung zum 09.11.2009 ausgegangen werde und die SVA daher beantrage

festzustellen, dass Herr XXXX im Zeitraum 01.01.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterliege. Die vom Landeshauptmann von Niederösterreich dargelegte gelungene Glaubhaftmachung des Vorbringens des Herrn römisch 40 sei aus Sicht der SVA gerade deswegen nicht gelungen. Es sei absolut nicht nachvollziehbar, dass es bereits am 09.11.2009 zu der behaupteten mündlichen Vertragsänderung gekommen sei. Dies ergäbe sich daraus, dass sowohl dem Antrag auf Neueintragung der KG am 09.11.2009 als auch der SVA in ihrem Feststellungsverfahren eben der aktenkundige Gesellschaftsvertrag (gemeint jener vom 02.11.2009) vorgelegt worden sei. Selbst als die SVA mit Schreiben vom 19.04.2012 an der Einbeziehung der Pflichtversicherung festhielt, sei seitens Herrn römisch 40 im Schreiben vom 02.05.2012 nicht auf eine mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages hingewiesen worden, sondern nur argumentiert worden, dass es zu diesem Zeitpunkt für die Einbeziehung als maßgeblich erachtete Bestimmung des Gesellschaftsvertrages bezüglich der Mitarbeit so nicht gemeint gewesen sei, sondern nur eine zukünftige Option für eine etwaige Mitarbeit offengelassen worden sei. Im Schreiben vom 02.05.2012 sei sogar explizit Punkt 3 des Gesellschaftsvertrages wiedergegeben und dargelegt worden, wie dieser zu interpretieren sei. Dies widerspräche jeglicher Logik, dass nicht bereits zu diesem Zeitpunkt auf die Vertragsveränderung hingewiesen worden sei. Die Vertragsänderung sei erst behauptet worden, als die Möglichkeit einer Freistellung von der Pflichtversicherung seitens der SVA für die Zukunft für den Fall einer Änderung des Gesellschaftsvertrages aufgezeigt wurde. Richtig sei, dass ein Gesellschaftsvertrag jederzeit formlos geändert werden könne, dies ist aber entsprechend glaubhaft zu machen, was aus Sicht der SVA nicht gelungen sei, sondern sei die erst mit August 2012 vorgebrachte Vertragsänderung als reine Schutzbehauptung zu werten und der geänderte Vertrag erst ab diesem Zeitpunkt bei der Beurteilung der Versicherungspflicht zu berücksichtigen, weshalb eine rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrags auch nicht akzeptiert werde. Hinsichtlich des verwerteten Schreibens von Herrn römisch 40 führte die SVA aus, dass Herrn römisch 40 aufgrund des Angestelltengesetzes eine Mittätigkeit in der KG untersagte und es in der Folge tatsächlich zu einer solchen nicht gekommen sei, jedoch damit nicht geklärt sei, wofür der Vorweggewinn, der in der Bilanz aufscheine, Herrn römisch 40 ausbezahlt wurde. Hinsichtlich des Gewinnanteiles von 59% von Herrn römisch 40 erscheine es als befremdlich, dass er erstmals im Einspruch auf diesen Umstand hinwies und davor versucht habe, der Vertragsbestimmung über die Mittätigkeit das inhaltliche Substrat zu entziehen. In Summe führte die SVA aus, dass weiterhin nicht von der Glaubwürdigkeit der Vertragsänderung zum 09.11.2009 ausgegangen werde und die SVA daher beantrage festzustellen, dass Herr römisch 40 im Zeitraum 01.01.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG unterliege.

7. Die Beschwerde der SVA wurde dem Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz am 06.05.2013 übermittelt. Dieses gewährte Herrn Gerald XXXX als mitbeteiligte Partei nach Übermittlung der Beschwerde das Stellungnahmerecht, welches jedoch nicht genutzt wurde. 7. Die Beschwerde der SVA wurde dem Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz am 06.05.2013 übermittelt. Dieses gewährte Herrn Gerald römisch 40 als mitbeteiligte Partei nach Übermittlung der Beschwerde das Stellungnahmerecht, welches jedoch nicht genutzt wurde.

8. Mit am 13.03.2014 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangter Aktenvorlage des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz übermittelte dieses dem Bundesverwaltungsgericht den gesamten Verwaltungsakt zur weiteren Behandlung. Der gegenständliche Akt wurde der Gerichtsabteilung W151 am 17.03.2014 zugeteilt.

Im Anstaltsakt, welcher dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt wurde, sind folgende Unterlagen enthalten:

* Bilanz der XXXX zum 31. Dezember 2012, welche einen Vorweggewinn für Herrn XXXX in Höhe von € 9.000,- auf Basis einer Einlage von 59% ausweist.* Bilanz der römisch 40 zum 31. Dezember 2012, welche einen Vorweggewinn für Herrn römisch 40 in Höhe von € 9.000,- auf Basis einer Einlage von 59% ausweist.

* Gesellschaftsvertrag über die Errichtung einer Kommanditgesellschaft mit dem Namen XXXX, mit folgenden für das Verfahren wesentlichen Vertragsbestimmungen:* Gesellschaftsvertrag über die Errichtung einer Kommanditgesellschaft mit dem Namen römisch 40 , mit folgenden für das Verfahren wesentlichen Vertragsbestimmungen:

a) Gemäß Punkt 3 sind Gesellschafter Herr XXXX als Komplementär und Kommanditisten Herr Gerald XXXX und Frau XXXX-XXXX. Weiters bestimmt Punkt 3 dieses Vertrages ist unter anderem, dass "die Gesellschafter beabsichtigen, den Unternehmenszweck durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich zu verwirklichen, wobei jedem

Gesellschafter eine möglichst hohe Selbstständigkeit und Eigenverantwortung zukommen soll. Der Erfolg der Tätigkeit des einzelnen Gesellschafters soll bei der Gewinnverteilung maßgeblich berücksichtigt werden."a) Gemäß Punkt 3 sind Gesellschafter Herr römisch 40 als Komplementär und Kommanditisten Herr Gerald römisch 40 und Frau XXXX-XXXX. Weiters bestimmt Punkt 3 dieses Vertrages ist unter anderem, dass "die Gesellschafter beabsichtigen, den Unternehmenszweck durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich zu verwirklichen, wobei jedem Gesellschafter eine möglichst hohe Selbstständigkeit und Eigenverantwortung zukommen soll. Der Erfolg der Tätigkeit des einzelnen Gesellschafters soll bei der Gewinnverteilung maßgeblich berücksichtigt werden."

b) Punkt 6 des Gesellschaftsvertrages über die Geschäftsführung und Vertretung bestimmt unter anderem, dass persönlich haftender Gesellschafter Herr XXXX ist und die Zustimmung der Kommanditisten zwingend vorgeschrieben ist, soweit Herr XXXX im Rahmen der Geschäftsführung Dienstverträge, Werkverträge, Darlehensverträge und alle zum sonstigen Betrieb der gesellschaftsförderlichen Vertragswerke abschließt.b) Punkt 6 des Gesellschaftsvertrages über die Geschäftsführung und Vertretung bestimmt unter anderem, dass persönlich haftender Gesellschafter Herr römisch 40 ist und die Zustimmung der Kommanditisten zwingend vorgeschrieben ist, soweit Herr römisch 40 im Rahmen der Geschäftsführung Dienstverträge, Werkverträge, Darlehensverträge und alle zum sonstigen Betrieb der gesellschaftsförderlichen Vertragswerke abschließt.

c) Punkt 7a des Gesellschaftsvertrages bestimmt, dass Gesellschafterbeschlüsse in der Gesellschafterversammlung gefasst werden. Diese ist einmal jährlich durch den Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einzuberufen. Darüber hinaus hat jeder Gesellschafter über Antrag das Recht eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Angabe einer Tagesordnung durch den Komplementär einberufen zu lassen. Dieser ist verpflichtet, ab Kenntnis dieses Antrags binnen 4 Wochen diese außerordentliche Gesellschafterversammlung einzuberufen. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte der Gesellschafter gemessen nach ihrem Stimmrecht nach Köpfen dieses Vertrages anwesend und ordnungsgemäß vertreten sind.

d) Nach Punkt 7b werden Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Stimmenmehrheit gefasst, wobei jedem Gesellschafter eine Stimme zusteht.

e) Punkt 12 des Gesellschaftsvertrages normiert ein Wettbewerbsverbot mit folgendem Inhalt: "Die Gesellschafter dürfen ohne Einwilligung des Komplementärs im Bereich der Unternehmensgegenstände der Gesellschaft keine Geschäfte tätigen. Dies gilt auch im Gegenzug für den Komplementär. Die allfällige Ausübung einer anderen gewerblichen Tätigkeit ist dem Komplementär und vize versus den Kommanditisten mitzuteilen. Falls diese feststellen, dass es der Geschäftstätigkeit der KG hinderlich oder abträglich ist, ist diese Ausübung von allen Beteiligten zu unterlassen."

* Schreiben der mitbeteiligten Partei Gerald XXXX vom 09.03.2012 an die SVA, in der die Stornierung der SV-Vorschreibung von Jänner bis Oktober 2012 beantragt wird. Begründend wird darin ausgeführt, dass XXXX im Jahr 2010 einen Gewinn in Höhe von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe. Beigelegt findet sich die Bilanz- und Erfolgsrechnung 2010 und die ersten drei Seiten des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009. Ausgeführt wird darin, es handle sich lediglich um Einkünfte aus Kapitalbeteiligung.* Schreiben der mitbeteiligten Partei Gerald römisch 40 vom 09.03.2012 an die SVA, in der die Stornierung der SV-Vorschreibung von Jänner bis Oktober 2012 beantragt wird. Begründend wird darin ausgeführt, dass römisch 40 im Jahr 2010 einen Gewinn in Höhe von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe. Beigelegt findet sich die Bilanz- und Erfolgsrechnung 2010 und die ersten drei Seiten des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009. Ausgeführt wird darin, es handle sich lediglich um Einkünfte aus Kapitalbeteiligung.

* Schreiben der SVA an die mitbeteiligte Partei vom 19.04.2012, in dem mitgeteilt wird, dass er laut Gesellschaftsvertrag der XXXX zur Mittätigkeit verpflichtet ist und daher die Einkünfte des Kommanditisten dieser Gesellschaft nach dem GSVG versicherungspflichtig sind.* Schreiben der SVA an die mitbeteiligte Partei vom 19.04.2012, in dem mitgeteilt wird, dass er laut Gesellschaftsvertrag der römisch 40 zur Mittätigkeit verpflichtet ist und daher die Einkünfte des Kommanditisten dieser Gesellschaft nach dem GSVG versicherungspflichtig sind.

* Schreiben des Gerald XXXX vom 02.05.2012, in dem das Schreiben der SVA vom 19.04.2012 beeinsprucht wird. Begründend wird ausgeführt, dass die Mittätigkeit "nicht so im Gesellschaftsvertrag bzw. bei der Erstellung des Gesellschaftsvertrages gemeint war, weil die Kommanditisten bei Betriebsgründung nicht vorhatten, operativ tätig zu sein, vielmehr nur die Option offen gelassen wurde, dass die Kommanditisten irgendwann in Zukunft aktiv mithelfen

könnten". Das Schreiben bezieht sich auf Punkt 3 des letzten Absatzes des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 wie folgt: "Die Gesellschafter beabsichtigen den Unternehmenszweck durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich zu verwirklichen, wobei jedem Gesellschafter eine möglichst hohe Selbstständigkeit und Eigenverantwortung zukommen soll. Der Erfolg der Tätigkeit des Einzelnen Gesellschafters soll bei der Gewinnverteilung maßgeblich berücksichtigt werden." Dies sei so zu interpretieren, dass Herr XXXX die Geschäftsführung samt aller Geschäftstätigkeiten als Komplementär eigenständig und alleine wahrnehme. Die Kommanditisten führten seit Betriebseröffnung keinerlei operative Tätigkeiten aus, die Gewinnverteilung erfolge ausschließlich nach dem Kapitalschlüssel und nicht nach Mitwirkungskomponenten. Wenn die Kommanditisten aktiv mitwirken würden, hätte die Gewinnverteilung nach einem Mitwirkungsschlüssel aufgrund von Aufzeichnungen zu erfolgen. Bis zur Gesellschaftsvertragserstellung beschränkte sich der Erfolg seiner Tätigkeit als Kommanditist nur auf die zur Verfügungstellung seiner Kontakte zu den Arbeitgebern. Aufgrund seiner vollen unselbstständigen Tätigkeit sei es ihm zeitlich gar nicht möglich, operative Tätigkeiten als Gesellschafter durchzuführen. Der Sozialversicherungsbeitrag sei dementsprechend zu hoch, um Stornierung der Vorschreibung Jänner bis Oktober 2010 werde ersucht. Seine Kapitaleinkünfte resultierten aus einer Kapitalbeteiligung. Auch für die Folgejahre gelte daher keine Mithilfe seitens der Kommanditisten.* Schreiben des Gerald römisch 40 vom 02.05.2012, in dem das Schreiben der SVA vom 19.04.2012 beeinsprucht wird. Begründend wird ausgeführt, dass die Mittätigkeit "nicht so im Gesellschaftsvertrag bzw. bei der Erstellung des Gesellschaftsvertrages gemeint war, weil die Kommanditisten bei Betriebsgründung nicht vorhatten, operativ tätig zu sein, vielmehr nur die Option offen gelassen wurde, dass die Kommanditisten irgendwann in Zukunft aktiv mithelfen könnten". Das Schreiben bezieht sich auf Punkt 3 des letzten Absatzes des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 wie folgt: "Die Gesellschafter beabsichtigen den Unternehmenszweck durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich zu verwirklichen, wobei jedem Gesellschafter eine möglichst hohe Selbstständigkeit und Eigenverantwortung zukommen soll. Der Erfolg der Tätigkeit des Einzelnen Gesellschafters soll bei der Gewinnverteilung maßgeblich berücksichtigt werden." Dies sei so zu interpretieren, dass Herr römisch 40 die Geschäftsführung samt aller Geschäftstätigkeiten als Komplementär eigenständig und alleine wahrnehme. Die Kommanditisten führten seit Betriebseröffnung keinerlei operative Tätigkeiten aus, die Gewinnverteilung erfolge ausschließlich nach dem Kapitalschlüssel und nicht nach Mitwirkungskomponenten. Wenn die Kommanditisten aktiv mitwirken würden, hätte die Gewinnverteilung nach einem Mitwirkungsschlüssel aufgrund von Aufzeichnungen zu erfolgen. Bis zur Gesellschaftsvertragserstellung beschränkte sich der Erfolg seiner Tätigkeit als Kommanditist nur auf die zur Verfügungstellung seiner Kontakte zu den Arbeitgebern. Aufgrund seiner vollen unselbstständigen Tätigkeit sei es ihm zeitlich gar nicht möglich, operative Tätigkeiten als Gesellschafter durchzuführen. Der Sozialversicherungsbeitrag sei dementsprechend zu hoch, um Stornierung der Vorschreibung Jänner bis Oktober 2010 werde ersucht. Seine Kapitaleinkünfte resultierten aus einer Kapitalbeteiligung. Auch für die Folgejahre gelte daher keine Mithilfe seitens der Kommanditisten.

* Aktenvermerk vom 29.06.2012 der SVA über ein Telefonat mit der SVA und dem versicherten Gerald XXXX, in welchem ihm die Gründe für das Vorliegen der Pflichtversicherung dargelegt wurden (weil der Gesellschaftsvertrag Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Mehrheit vorsieht und die Verwirklichung des Unternehmenszwecks durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich verwirklicht werden solle). Weiters wurde ihm mitgeteilt, dass er betreffend die Folgejahre den Gesellschaftsvertrag ändern müsse, um der Pflichtversicherung nach dem GSVG zu entgehen.* Aktenvermerk vom 29.06.2012 der SVA über ein Telefonat mit der SVA und dem versicherten Gerald römisch 40, in welchem ihm die Gründe für das Vorliegen der Pflichtversicherung dargelegt wurden (weil der Gesellschaftsvertrag Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Mehrheit vorsieht und die Verwirklichung des Unternehmenszwecks durch die Mitarbeit aller Gesellschafter bestmöglich verwirklicht werden solle). Weiters wurde ihm mitgeteilt, dass er betreffend die Folgejahre den Gesellschaftsvertrag ändern müsse, um der Pflichtversicherung nach dem GSVG zu entgehen.

* Schreiben der FM XXXX vom 06.09.2012, eingelangt bei SVA am 10.09.2012, in dem bekannt gegeben wird, dass der Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 rückwirkend geändert und den tatsächlichen Verhältnissen angepasst werde. Zum Zeitpunkt der Gründung sei eine Mitwirkung vorgesehen gewesen, was aber aus dienstrechtlichen Gründen nicht möglich war. Es sei daher der

Gesellschaftsvertrag am 09.11.2009 mündlich abgeändert worden. Dies sei jetzt in Schriftform nachgeholt. Seit der Unternehmensgründung habe keine Mitwirkung der beiden Kommanditisten stattgefunden. Es werde die Stornierung aller Beitragszahlungen beantragt. Beiliegend zu diesen Schreiben befindet sich ein Zusatz zum

Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 mit folgendem Wortlaut: "Am 09.11.2009 wurde der Gesellschaftsvertrag mündlich im Einvernehmen geändert, weil es den Kommanditisten Gerald XXXX und XXXXXXXX-XXXX nicht möglich ist, in der Gesellschaft aktiv mitzuwirken. Dies werde nun in Schriftform nachgeholt. Punkt 3 des Gesellschaftsvertrages lautet daher, der vierte Absatz von "Die Gesellschafter beabsichtigen den Unternehmenszweck ... bis ... maßgeblich berücksichtigt werden" ist ersatzlos zu streichen. 6.

Geschäftsführung und Vertretung: 6.1. Persönlich haftender Gesellschafter: Der letzte Satz von "Die Zustimmung ... bis ... jedoch zwingend vorgeschrieben" ist ersatzlos zu streichen. 7.

Gesellschafterversammlung, Gesellschafterbeschlüsse: Hier ist das Wort "Stimmrecht" zu streichen. 7b.: Dieser Absatz ist von "Gesellschafterbeschlüsse werden ... bis ... eine Stimme zusteht"

ersatzlos zu streichen. Sonst bleibt der oben angeführte Gesellschaftsvertrag unberührt." Datiert ist dieses Schreiben mit 22.08.2012, unterschrieben vom allen drei Gesellschaftern.

* Schreiben der SVA an Gerald XXXX vom 18.09.2012, in dem bekannt gegeben wird, dass die rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages nicht akzeptiert werde. Die Änderung jedoch mit 22.08.2012 zu Kenntnis genommen werde und ein Rückstandsausweis in Höhe von € 2.472,66 ausgewiesen werde.* Schreiben der SVA an Gerald römisch 40 vom 18.09.2012, in dem bekannt gegeben wird, dass die rückwirkende Änderung des Gesellschaftsvertrages nicht akzeptiert werde. Die Änderung jedoch mit 22.08.2012 zu Kenntnis genommen werde und ein Rückstandsausweis in Höhe von € 2.472,66 ausgewiesen werde.

* Schreiben des Rechtsanwaltes Dr. Peter WILHELM als rechtsanwaltschaftliche Vertretung für XXXX vom 05.11.2012, in dem der Rückstandsausweis beansprucht wird und rechtlich dargelegt wird, dass die Rechtsansicht vertreten werde, Gesellschaftsverträge einer Kommanditgesellschaft können auch mündlich abgeändert werden, die Kommanditgesellschaft werde durch die Willenseinigung der Vertragsparteien gegründet und Änderungen des ursprünglichen Vertrages bedürfen auch nur der Willensübereinkunft und würden mit dieser Willensübereinkunft wirksam werden.* Schreiben des Rechtsanwaltes Dr. Peter WILHELM als rechtsanwaltschaftliche Vertretung für römisch 40 vom 05.11.2012, in dem der Rückstandsausweis beansprucht wird und rechtlich dargelegt wird, dass die Rechtsansicht vertreten werde, Gesellschaftsverträge einer Kommanditgesellschaft können auch mündlich abgeändert werden, die Kommanditgesellschaft werde durch die Willenseinigung der Vertragsparteien gegründet und Änderungen des ursprünglichen Vertrages bedürfen auch nur der Willensübereinkunft und würden mit dieser Willensübereinkunft wirksam werden.

* Einkommensteuerbescheid des Gerald XXXX vom 20.09.2011 für das Jahr 2010, aus dem Einkünfte aus Gewerbebetrieben in Höhe von €* Einkommensteuerbescheid des Gerald römisch 40 vom 20.09.2011 für das Jahr 2010, aus dem Einkünfte aus Gewerbebetrieben in Höhe von € 24.402,53 ersichtlich sind.

9. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 18.03.2015 an die mitbeteiligte, mittlerweile anwaltlich nicht

mehr vertretene Partei wurde ein Ermittlungsverfahren hinsichtlich einzelner gesellschaftsrechtlich Fragen durchgeführt, welches mit Schreiben der mitbeteiligten Partei vom 23.04.2015 beantwortet wurde und der SVA in der nachfolgenden mündlichen Verhandlung zur Kenntnisnahme vorgelegt wurde.

10. Am 22.05.2015 und 26.06.2015 fanden mündliche Verhandlungen vor dem Bundesverwaltungsgericht statt, an denen die SVA und die mitbeteiligte Partei teilnahmen, weiters wurden zeugenschaftlich die weiteren Mitgesellschafter der KG, Frau Roswitha XXXX-XXXX, einvernommen.

Die mitbeteiligte Partei, Herr XXXX, legte in der mündlichen Verhandlung den bis dato nur von Seite 1 bis 3 vorliegenden Gesellschaftsvertrag der KG zur Gänze vor. Hinsichtlich des Hergangs der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages im Jahr 2009 brachte er vor, er habe davor eine Firma besessen, die in Konkurs ging, daraus wären noch viele Sachleistungen zu bezahlen gewesen. Aus dieser Firma habe er ein Projekt mitnehmen können und dieses damals als Angestellter betreut. Um dieses Projekt tatsächlich abwickeln zu können, sei eine kleine KG gegründet worden. Seit 2008 sei er im Rahmen einer unselbstständigen Tätigkeit inXXXXbeschäftigt, dies in leitender Funktion mit einem mehr als 40- Stunden- Job. Die gegründete KG habe nur eine Veranstaltung abzuwickeln gehabt. Herr XXXX sei in einem unselbstständigen Arbeitsverhältnis gestanden, mit 40 Stunden im Volleinsatz. Ein Finanzbuchhalter habe geholfen, den Vertrag zu gestalten. Der Vertrag sei offen gestaltet worden, da nicht wirklich bekannt war, wie es in den nächsten Jahren weitergehen solle. Er sei davon ausgegangen, dass er erst Steuern oder Sozialversicherung zahlen müsse, wenn er tatsächlich etwas geleistet habe. Das erste ursprünglich in die KG bei der Errichtung eingebrachte Projekt sei bereits Ende 2009 beendet worden. Im Jahr 2010 konnte er dieses Projekt als weitere Kapitalbeteiligung in die KG einbringen und zwar mit einer Dreijahresbindung, bei diesem Projekt handle es sich um eine große Weinveranstaltung und seine Kapitalbeteiligung beziehe sich auf die Zurverfügungstellung der Kontakte, des Konzepts und der Gesamtorganisation. Er habe das gesamte Knowhow eingebracht sowie den gesamten Ablauf, von den Formularen bis hin zur Akquisition. Dies sei als Kapitaleinbringung angesehen worden. Herr XXXX habe schon mitgearbeitet, für seine, XXXXs, Kapitalbeteiligung habe er eine 60% Gewinnbeteiligung bekommen. Er habe gewisse Ordner und Daten gehabt, welche auch Informationen enthielten und das Firmenskapital darstellten. Inhalt des Projektes sei eine Messe von Winzern für Konsumenten in der Stadt XXXX gewesen, welche immer am letzten Aprilwochenende stattfinde und tatsächlich auch im Jahr 2010 im letzten Aprilwochenende stattfand. Er habe bei der Messe nicht mitgearbeitet, aber er betreue die Stadt XXXX im Hinblick auf seine jetzige und damalige Arbeit bei der Firma XXXX. Der KG-Vertrag sei deswegen so formuliert worden, um alle Möglichkeiten der Mitarbeit offen zu lassen, im Hinblick auf seine Frau sei es jedoch eine Art Kapitalbeteiligung gewesen. Dies, da sie beide zwei minderjährige Kinder hätten und seine Frau damals schwanger war und nicht mitarbeiten hätte können. Die sozialversicherungsrechtliche Komponente war bei der Vertragserstellung nicht gegenständlich. Grund, warum am 02.11.2009 der Vertrag so offen formuliert wurde, war, dass auch beim Dienstgeber XXXX ein hoher Verkaufsdruck bestanden habe und er nicht immer von einer gegebenen Arbeitsplatzsicherheit ausgehen konnte, sodass man sich mit dieser Vertragsgestaltung die Mitarbeitsoptionen offen lassen wollte. Im Jahr 2008 habe er im Unternehmen von Herrn XXXX begonnen, dies nachdem er, XXXX, mit zwei Unternehmen insolvent wurde. Als er am 02.11.2009 den Vertrag in der Erstform abgeschlossen habe, habe er noch nicht wirklich mit Herrn XXXX darüber geredet. Er erinnere sich aber, dass er mit Herrn XXXX darüber gesprochen habe, dass sie die Weinmesse als gemeinsames Projekt bearbeiten könnten, was Herr XXXX aber ablehnte. Befragt, ob er Herrn XXXX über sein Vorhaben, mit anderen Personen ein Projekt zu machen, informierte, verneinte Herr XXXX dies. Er sei sich ziemlich sicher gewesen, dass er dies nicht in einer selbstständigen Tätigkeit machen hätte dürfe. Dies sei auch der Grund gewesen, warum er eine KG und nicht eine OEG gegründet habe. Als operativ tätige Person sei er nicht geplant gewesen, dennoch habe er den Gesellschaftsvertrag mit dem Passus unterschrieben, dass seine Mitarbeit möglich gewesen wäre. Nach der Absage von Herrn XXXX habe er dann mit Herrn XXXX gesprochen, welcher sich zutraute, das Projekt durchzuführen. Danach hätten beide die KG gegründet. Auf die Frage, warum er Herrn XXXX erst nach der KG-Gründung über die Frage der Zulässigkeit seiner Mitarbeit in der KG informierte, führte Herr XXXX aus, dass sie Anfang 2010 ein dreijähriges Projekt hereinbekommen hätten und er Herrn XXXX allenfalls dabei unterstützen hätte können. Auf Vorhalt, dass nach der Aktenlage und seinem bisherigen Vorbringen diese Informationen an Herrn XXXX bis zum 09.11.2009 erfolgte, da diese ja ausschlaggebend für die Vertragsveränderung gewesen sein sollte, nunmehr aber als Grund für die Abstimmung mit Herrn XXXX ein dreijähriges Projekt genannt werde, von welchem er - nach nunmehriger Aussage- aber erst Anfang 2010 Kenntnis erlangte und dies im Widerspruch zum bisherigen Vorbringen stünde, führte Herr XXXX aus, er habe das verwechselt und wisse nicht genau, wann das Projekt abgeschlossen wurde. Auf neuerliches Nachfragen der

Richterin bestätigte Herr XXXX, dass er 2009 noch nicht wusste, dass das gegenständliche Projekt zu Stande kommen würde. Befragt über den Zeitpunkt des Gespräches mit Herrn XXXX und den Gesprächsinhalt führte Herr MAIER aus, dass er sich daran nicht mehr erinnern könne und berief sich auf das Schreiben des Herrn XXXX vom 20.12.2012. Er könne sich nicht mehr an das Datum erinnern. Das Gespräch hätte aber jedenfalls vor der mündlichen Vertragsänderung stattgefunden, welche in einer formlosen Sitzung stattfand. Bei dieser formlosen Sitzung habe er Herrn XXXX mitgeteilt, dass er beim Projekt nicht mithelfen dürfe. Ursprünglich angedachte Aufgabengebiete seien neu definiert worden. Es sei festgelegt worden, dass Herr XXXX alles selbstständig durchführen müsse und operativ tätig sein müsse. Befragt, wer bei dieser formlosen Sitzung anwesend gewesen sei, gab Herr XXXX an, dass diese Sitzung zu dritt stattfand. Die mitbeteiligte Partei, Herr römisch 40, legte in der mündlichen Verhandlung den bis dato nur von Seite 1 bis 3 vorliegenden Gesellschaftsvertrag der KG zur Gänze vor. Hinsichtlich des Hergangs der mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages im Jahr 2009 brachte er vor, er habe davor eine Firma besessen, die in Konkurs ging, daraus wären noch viele Sachleistungen zu bezahlen gewesen. Aus dieser Firma habe er ein Projekt mitnehmen können und dieses damals als Angestellter betreut. Um dieses Projekt tatsächlich abwickeln zu können, sei eine kleine KG gegründet worden. Seit 2008 sei er im Rahmen einer unselbstständigen Tätigkeit in XXXX beschäftigt, dies in leitender Funktion mit einem mehr als 40-Stunden-Job. Die gegründete KG habe nur eine Veranstaltung abzuwickeln gehabt. Herr römisch 40 sei in einem unselbstständigen Arbeitsverhältnis gestanden, mit 40 Stunden im Volleinsatz. Ein Finanzbuchhalter habe geholfen, den Vertrag zu gestalten. Der Vertrag sei offen gestaltet worden, da nicht wirklich bekannt war, wie es in den nächsten Jahren weitergehen solle. Er sei davon ausgegangen, dass er erst Steuern oder Sozialversicherung zahlen müsse, wenn er tatsächlich etwas geleistet habe. Das erste ursprünglich in die KG bei der Errichtung eingebrachte Projekt sei bereits Ende 2009 beendet worden. Im Jahr 2010 konnte er dieses Projekt als weitere Kapitalbeteiligung in die KG einbringen und zwar mit einer Dreijahresbindung, bei diesem Projekt handle es sich um eine große Weinveranstaltung und seine Kapitalbeteiligung beziehe sich auf die Zurverfügungstellung der Kontakte, des Konzepts und der Gesamtorganisation. Er habe das gesamte Knowhow eingebracht sowie den gesamten Ablauf, von den Formularen bis hin zur Akquisition. Dies sei als Kapitaleinbringung angesehen worden. Herr römisch 40 habe schon mitgearbeitet, für seine, römisch 40's, Kapitalbeteiligung habe er eine 60% Gewinnbeteiligung bekommen. Er habe gewisse Ordner und Daten gehabt, welche auch Informationen enthielten und das Firmenkapital darstellten. Inhalt des Projektes sei eine Messe von Winzern für Konsumenten in der Stadt römisch 40 gewesen, welche immer am letzten Aprilwochenende stattfinde und tatsächlich auch im Jahr 2010 im letzten Aprilwochenende stattfand. Er habe bei der Messe nicht mitgearbeitet, aber er betreue die Stadt römisch 40 im Hinblick auf seine jetzige und damalige Arbeit bei der Firma römisch 40. Der KG-Vertrag sei deswegen so formuliert worden, um alle Möglichkeiten der Mitarbeit offen zu lassen, im Hinblick auf seine Frau sei es jedoch eine Art Kapitalbeteiligung gewesen. Dies, da sie beide zwei minderjährige Kinder hätten und seine Frau damals schwanger war und nicht mitarbeiten hätte können. Die sozialversicherungsrechtliche Komponente war bei der Vertragserstellung nicht gegenständlich. Grund, warum am 02.11.2009 der Vertrag so offen formuliert wurde, war, dass auch beim Dienstgeber römisch 40 ein hoher Verkaufsdruck bestanden habe und er nicht immer von einer gegebenen Arbeitsplatzsicherheit ausgehen konnte, sodass man sich mit dieser Vertragsgestaltung die Mitarbeitsoptionen offen lassen wollte. Im Jahr 2008 habe er im Unternehmen von Herrn römisch 40 begonnen, dies nachdem er, römisch 40, mit zwei Unternehmen insolvent wurde. Als er am 02.11.2009 den Vertrag in der Erstform abgeschlossen habe, habe er noch nicht wirklich mit Herrn römisch 40 darüber geredet. Er erinnere sich aber, dass er mit Herrn römisch 40 darüber gesprochen habe, dass sie die Weinmesse als gemeinsames Projekt bearbeiten könnten, was Herr römisch 40 aber ablehnte. Befragt, ob er Herrn römisch 40 über sein Vorhaben, mit anderen Personen ein Projekt zu machen, informierte, verneinte Herr römisch 40 dies. Er sei sich ziemlich sicher gewesen, dass er dies nicht in einer selbstständigen Tätigkeit machen hätte dürfe. Dies sei auch der Grund gewesen, warum er eine KG und nicht eine OEG gegründet habe. Als operativ tätige Person sei er nicht geplant gewesen, dennoch habe er den Gesellschaftsvertrag mit dem Passus unterschrieben, dass seine Mitarbeit möglich gewesen wäre. Nach der Absage von Herrn römisch 40 habe er dann mit Herrn römisch 40 gesprochen, welcher sich zutraute, das Projekt durchzuführen. Danach hätten beide die KG gegründet. Auf die Frage, warum er Herrn römisch 40 erst nach der KG-Gründung über die Frage der Zulässigkeit seiner Mitarbeit in der KG informierte, führte Herr römisch 40 aus, dass sie Anfang 2010 ein dreijähriges Projekt hereinbekommen hätten und er Herrn römisch 40 allenfalls dabei unterstützen hätte können. Auf Vorhalt, dass nach der Aktenlage und seinem bisherigen Vorbringen diese Informationen an Herrn römisch 40 bis zum 09.11.2009 erfolgte, da diese ja ausschlaggebend für die Vertragsveränderung gewesen sein sollte, nunmehr aber als Grund für die Abstimmung mit

Herrn römisch 40 ein dreijähriges Projekt genannt werde, von welchem er - nach nunmehriger Aussage- aber erst Anfang 2010 Kenntnis erlangte und dies im Widerspruch zum bisherigen Vorbringen stünde, führte Herr römisch 40 aus, er habe das verwechselt und wisse nicht genau, wann das Projekt abgeschlossen wurde. Auf neuerliches Nachfragen der Richterin bestätigte Herr römisch 40, dass er 2009 noch nicht wusste, dass das gegenständliche Projekt zu Stande kommen würde. Befragt über den Zeitpunkt des Gespräches mit Herrn römisch 40 und den Gesprächsinhalt führte Herr MAIER aus, dass er sich daran nicht mehr erinnern könne und berief sich auf das Schreiben des Herrn römisch 40 vom 20.12.2012. Er könne sich nicht mehr an das Datum erinnern. Das Gespräch hätte aber jedenfalls vor der mündlichen Vertragsänderung stattgefunden, welche in einer formlosen Sitzung stattfand. Bei dieser formlosen Sitzung habe er Herrn römisch 40 mitgeteilt, dass er beim Projekt nicht mithelfen dürfe. Ursprünglich angedachte Aufgabengebiete seien neu definiert worden. Es sei festgelegt worden, dass Herr römisch 40 alles selbstständig durchführen müsse und operativ tätig sein müsse. Befragt, wer bei dieser formlosen Sitzung anwesend gewesen sei, gab Herr römisch 40 an, dass diese Sitzung zu dritt stattfand.

Die Sitzung habe bei ihm zu Hause stattgefunden. Anwesend seien Herr XXXX, seine Frau und er gewesen. Es wurde besprochen, dass Herr XXXX alleine operativ tätig sein müsse und die "Sache" alleine führen müsse und dafür auch alleine verantwortlich sei. Es sei ihm alles übergeben worden. Es sei auch über die Stimmrechte gesprochen worden. Dadurch, dass sie nicht mehr operativ tätig seien konnten, seien auch die Stimmrechte abgeändert worden. Befragt, wie oft Gesellschafterversammlungen ausgeübt wurden, führte Herr XXXX aus, dass wirkliche Gesellschafterversammlungen im Endeffekt nicht mehr stattfanden. Es fand eine Sitzung statt, um die Kapitalanlage zu ändern. Dies wurde im Firmenbuch im Oktober 2010 ersichtlich gemacht. Dabei wurde auch die Gewinnverteilung neu definiert, sowie die Hafteinlage. Herr XXXX und er haben eine freundschaftliche Beziehung gepflogen. Operativ habe XXXX zu diesem Zeitpunkt alles alleine gemacht. Im Jahr 2010 habe er einen Vertrag eingebracht, jedoch nicht mitgearbeitet. Die Sitzung habe bei ihm zu Hause stattgefunden. Anwesend seien Herr römisch 40, seine Frau und er gewesen. Es wurde besprochen, dass Herr römisch 40 alleine operativ tätig sein müsse und die "Sache" alleine führen müsse und dafür auch alleine verantwortlich sei. Es sei ihm alles übergeben worden. Es sei auch über die Stimmrechte gesprochen worden. Dadurch, dass sie nicht mehr operativ tätig seien konnten, seien auch die Stimmrechte abgeändert worden. Befragt, wie oft Gesellschafterversammlungen ausgeübt wurden, führte Herr römisch 40 aus, dass wirkliche Gesellschafterversammlungen im Endeffekt nicht mehr stattfanden. Es fand eine Sitzung statt, um die Kapitalanlage zu ändern. Dies wurde im Firmenbuch im Oktober 2010 ersichtlich gemacht. Dabei wurde auch die Gewinnverteilung neu definiert, sowie die Hafteinlage. Herr römisch 40 und er haben eine freundschaftliche Beziehung gepflogen. Operativ habe römisch 40 zu diesem Zeitpunkt alles alleine gemacht. Im Jahr 2010 habe er einen Vertrag eingebracht, jedoch nicht mitgearbeitet.

Befragt, wie Herr XXXX im Schreiben vom 06.09.2012 auf das Datum der angeblich mündlichen Vertragsänderung mit 09.11.2009 kam, gab Herr XXXX an, dass Herr XXXX "wahrscheinlich dabei war" und sie dahingehend beraten habe. Auf Vorhalt, dass er angeführt hätte, es seien nur er, Herr XXXX und seine Frau anwesend gewesen, führte Herr XXXX aus, dass Herr XXXX auf "alle Fälle" bei ihnen war, bei wichtigen Besprechungen und er auch annehme, dass er auch am 09.11.2009 dabei war, sonst hätte er dies nicht schreiben können. Befragt, ob Herr XXXX ihn auf die sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen hingewiesen habe, führte Herr XXXX aus, dass er in der Besprechung, in der der Gesellschaftsvertrag mündlich geändert wurde, ihnen damals sagte, dass aufgrund der Tatsache, dass seine Frau und er nicht mehr operativ tätig seien, keine sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen zu tragen seien. Nicht Gegenstand dieser Besprechung sei das Stimmrecht gewesen, das damals gar nicht zur Debatte stand. Seiner Erinnerung nach sei das Stimmrecht am 09.11.2009 auch nicht behandelt worden und daher nicht abgeändert. Befragt, ob in der Besprechung vom 09.11.2009 über den Passus 6.1 des Gesellschaftsvertrages, wo es um die persönlich haftenden Gesellschafter geht, gesprochen wurde, führte Herr XXXX aus, dass dies ein Passus sei, den er eingefügt haben wollte, weil aufgrund seiner bisherigen Erfahrung mit anderen Partnern er gemerkt habe, dass sehr viel vorbeigewirtschaftet werden könne. Er wollte daher sichergehen, dass Herr XXXX in schwerwiegenden Entscheidungen ihnen Bescheid geben müsse. Ursprünglich wollte er auch die Hand über die Geschäftsführung haben mit diesem Passus. In der Besprechung vom 09.11. sei dann darüber gesprochen worden, dass bei diesen Geschäften jedoch keine Zustimmung der Kommanditisten nötig sei und es wurde lediglich vereinbart, dass Herr XXXX den Kommanditisten jederzeit die Geschäftsbücher vorlegen müsse und Einsicht gewähren müsse. Hinsichtlich der Vertretung durch Herrn XXXX wurde ausgeführt von Herrn XXXX, dass dieser vor ca. zwei Jahren verstorben sei, am 08.12.2012 die Vertretung auf Frau Mag. XXXX übergegangen sei, somit auch im Jahr 2012 eine Vertretung der Kanzlei

XXXX bestanden hat und zwar im Bereich der Buchhaltung, Abgabenberechnung und auch die sozialversicherungsrechtlichen Belange betreffend. Befragt, warum Herr XXXX sich im Schreiben vom 09.03.2012, welches er an die SVA richtete, dabei noch auf den ursprünglichen Vertrag vom 02.11.2009 bezogen habe und mit keinem Wort eine mündliche Abänderung mitteilte, brachte Herr XXXX vor, dass er nichts anderes Schriftliches hatte. Befragt, warum er sich nicht mit seiner Vertretung beraten habe, führte er aus, dass ihm nicht bewusst war, dass dazu irgendeine Relevanz vorläge. Es habe geheißen, dass nur Herr XXXX Sozialversicherung bezahlen müsse. Befragt, warum er der SVA nicht mitteilte, dass sich der ursprüngliche Vertrag geändert habe und nicht mehr gültig war, in Hinblick auf seine ursprünglich angedachte Mitarbeit gab Herr XXXX lediglich an, "Verträge ändern sich immer". Nochmals befragt, warum er der SVA einen Vertrag vorlegte, der nach seinen späteren Angaben nicht mehr gültig sein sollte, führte Herr XXXX lediglich aus, "er sagte, dass wir nicht SV-pflichtig sind. Ich war nicht operativ tätig und deshalb sind wir nicht SV-abgabepflichtig". Er habe aber schon geschrieben, dass er nicht operativ tätig sei und mitgeteilt, dass er nur die Kontakte einbringe. Auf Vorhalt der Richterin, dass davon nichts im ersten Brief stünde, führte Herr XXXX aus, dass er lediglich den Gewinn besteuern müsse. Da er sonst keine Tätigkeiten machte, wäre er nicht sozialversicherungspflichtig. Auf Frage, ob er sich nach Information der SVA, wonach er sozialversicherungspflichtig sei, mit Herrn XXXX oder dessen Tochter beraten, habe Herr XXXX zu ihm gesagt, dass diese Rechtsansicht der SVA beansprucht werden müsse. Befragt, wie Herr römisch 40 im Schreiben vom 06.09.2012 auf das Datum der angeblich mündlichen Vertragsänderung mit 09.11.2009 kam, gab Herr römisch 40 an, dass Herr römisch 40 "wahrscheinlich dabei war" und sie dahingehend beraten habe. Auf Vorhalt, dass er angeführt hätte, es seien nur er, Herr römisch 40 und seine Frau anwesend gewesen, führte Herr römisch 40 aus, dass Herr römisch 40 auf "alle Fälle" bei ihnen war, bei wichtigen Besprechungen und er auch annehme, dass er auch am 09.11.2009 dabei war, sonst hätte er dies nicht schreiben können. Befragt, ob Herr römisch 40 ihn auf die sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen hingewiesen habe, führte Herr römisch 40 aus, dass er in der Besprechung, in der der Gesellschaftsvertrag mündlich geändert wurde, ihnen damals sagte, dass aufgrund der Tatsache, dass seine Frau und er nicht mehr operativ tätig seien, keine sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen zu tragen seien. Nicht Gegenstand dieser Besprechung sei das Stimmrecht gewesen, das damals gar nicht zur Debatte stand. Seiner Erinnerung nach sei das Stimmrecht am 09.11.2009 auch nicht behandelt worden und daher nicht abgeändert. Befragt, ob in der Besprechung vom 09.11.2009 über den Passus 6.1 des Gesellschaftsvertrages, wo es um die persönlich haftenden Gesellschafter geht, gesprochen wurde, führte Herr römisch 40 aus, dass dies ein Passus sei, den er eingefügt haben wollte, weil aufgrund seiner bisherigen Erfahrung mit anderen Partnern er gemerkt habe, dass sehr viel vorbeigewirtschaftet werden könne. Er wollte daher sichergehen, dass Herr römisch 40 in schwerwiegenden Entscheidungen ihnen Bescheid geben müsse. Ursprünglich wollte er auch die Hand über die Geschäftsführung haben mit diesem Passus. In der Besprechung vom 09.11. sei dann darüber gesprochen worden, dass bei diesen Geschäften jedoch keine Zustimmung der Kommanditisten nötig sei und es wurde lediglich vereinbart, dass Herr römisch 40 den Kommanditisten jederzeit die Geschäftsbücher vorlegen müsse und Einsicht gewähren müsse. Hinsichtlich der Vertretung durch Herrn römisch 40 wurde ausgeführt von Herrn römisch 40, dass dieser vor ca. zwei Jahren verstorben sei, am 08.12.2012 die Vertretung auf Frau Mag. römisch 40 übergegangen sei, somit auch im Jahr 2012 eine Vertretung der Kanzlei römisch 40 bestanden hat und zwar im Bereich der Buchhaltung, Abgabenberechnung und auch die sozialversicherungsrechtlichen Belange betreffend. Befragt, warum Herr römisch 40 sich im Schreiben vom 09.03.2012, welches er an die SVA richtete, dabei noch auf den ursprünglichen Vertrag vom 02.11.2009 bezogen habe und mit keinem Wort eine mündliche Abänderung mitteilte, brachte Herr römisch 40 vor, dass er nichts anderes Schriftliches hatte. Befragt, warum er sich nicht mit seiner Vertretung beraten habe, führte er aus, dass ihm nicht bewusst war, dass dazu irgendeine Relevanz vorläge. Es habe geheißen, dass nur Herr römisch 40 Sozialversicherung bezahlen müsse. Befragt, warum er der SVA nicht mitteilte, dass sich der ursprüngliche Vertrag geändert habe und nicht mehr gültig war, in Hinblick auf seine ursprünglich angedachte Mitarbeit gab Herr römisch 40 lediglich an, "Verträge ändern sich immer". Nochmals befragt, warum er der SVA einen Vertrag vorlegte, der nach seinen späteren Angaben nicht mehr gültig sein sollte, führte Herr römisch 40 lediglich aus, "er sagte, dass wir nicht SV-pflichtig sind. Ich war nicht operativ tätig und deshalb sind wir nicht SV-abgabepflichtig". Er habe aber schon geschrieben, dass er nicht operativ tätig sei und mitgeteilt, dass er nur die Kontakte einbringe. Auf Vorhalt der Richterin, dass davon nichts im ersten Brief stünde, führte Herr römisch 40 aus, dass er lediglich den Gewinn besteuern müsse. Da er sonst keine Tätigkeiten machte, wäre

er nicht sozialversicherungspflichtig. Auf Frage, ob er sich nach Information der SVA, wonach er sozialversicherungspflichtig sei, mit Herrn römisch 40 oder dessen Tochter beraten, habe Herr römisch 40 zu ihm gesagt, dass diese Rechtsansicht der SVA beansprucht werden müsse.

Auf Vorhalt der Richterin, dass er am 02.05.2012 neuerlich an die SVA schrieb und sich nochmals auf den Passus der Mitarbeit bezogen habe und nichts von einer mündlichen Änderung erwähnt habe, führte Herr XXXX aus: "Das war die Vereinbarung, die wir machten. Ich wusste nicht, dass diese Änderung mündlich auch gilt. Es war eine mündliche Vereinbarung, dass wir das in Zukunft so machen werden." Auf Vorhalt der Richterin, dass er am 02.05.2012 neuerlich an die SVA schrieb und sich nochmals auf den Passus der Mitarbeit bezogen habe und nichts von einer mündlichen Änderung erwähnt habe, führte Herr römisch 40 aus: "Das war die Vereinbarung, die wir machten. Ich wusste nicht, dass diese Änderung mündlich auch gilt. Es war eine mündliche Vereinbarung, dass wir das in Zukunft so machen werden."

Auf Vorhalt der Richterin, dass er das Schreiben vom 02.05.2012 besser durch seine steuerliche Vertretung formulieren lassen hätte sollen, letztendlich erst ein Schreiben von dieser im September 2012 an die SVA kam, führte Herr XXXX aus, dass er kein Vertrauen mehr hatte und sich keinen Rechtsbeistand oder einen steuerlichen Beistand nehmen wollte, der ihn ohnehin mehr koste als der Sozialversicherungsbeitrag. Auf Vorhalt der Richterin, dass er das Schreiben vom 02.05.2012 besser durch seine steuerliche Vertretung formulieren lassen hätte sollen, letztendlich erst ein Schreiben von dieser im September 2012 an die SVA kam, führte Herr römisch 40 aus, dass er kein Vertrauen mehr hatte und sich keinen Rechtsbeistand oder einen steuerlichen Beistand nehmen wollte, der ihn ohnehin mehr koste als der Sozialversicherungsbeitrag.

Anschließend wurde die Zeugin Roswitha XXXX-PLAICHNER einvernommen, dabei handelt es sich um die Ehegattin der mitbeteiligten Partei. Sie führte aus, dass sie im Jahr 2010 Kommanditistin bei der XXXX gewesen sei. Befragt, ob es irgendwann zu einer Änderung des Vertrages kam, mit welchem Inhalt, wann das geändert wurde, wer anwesend war und in welcher Form die Änderung ablief, führte die Zeugin aus, sie wisse nur, dass es darum ging, dass ihr Mann diesbezüglich "tätig" gewesen sei. Sie sei nicht tätig gewesen in der KG. Befragt, wann die Änderung stattgefunden habe, führte die Zeugin aus, dass sie sich nicht erinnern könne. Befragt, wer bei dieser Änderung dabei war, führte sie aus, dass sie nicht anwesend war. Befragt, wo diese Änderung stattgefunden habe, führte sie aus, dass mit Herrn XXXX ein Vertrag aufgesetzt wurde und sie glaube, dass die Vertragsänderung auch mit ihm stattgefunden habe. Befragt, ob es zu Hause bei ihr eine Besprechung gegeben habe, wo es zu einer Vertragsänderung gekommen sei, führte sie aus, dass sie es nicht wisse. Es hätte irgendwann einmal eine Besprechung gegeben. Den Inhalt einer solchen Besprechung wisse sie nicht. Befragt, was sie als Kommanditistin laut dem ursprünglichen Vertrag tun hätte sollen oder dürfen, führte die Zeugin aus, dass nie vorgesehen gewesen sei, dass sie für die Gesellschaft tätig sein sollte. Der Grund, warum sie mit einem so geringen Gesellschaftsanteil beteiligt war, war, um sie abzusichern, damit sie ebenfalls Einblick in die Gesellschaft haben hätte können. Befragt, ob sie ein Stimmrecht ausüben hätte dürfen oder Zustimmungsrechte inne hatte, führte sie aus, dass sie es nicht wisse. Sie habe sich damit nicht beschäftigt. Zum Faktum, dass der Vertrag ursprünglich so formuliert gewesen war, dass alle mitarbeiten hätte können, führte sie aus, dass dies richtig sei, dass alle Kommanditisten ursprünglich mitarbeiten dürfen und aber nicht bewusst war, dass dies sozialversicherungsrechtliche Folgen auslösen würde. Befragt, wann ihr bewusst war bzw. bekannt war, dass sich der Passus, dass die Kommanditisten nicht mitarbeiten dürfen, sich geändert hätte, führte die Zeugin aus, dass sie sich dies jetzt erst angesehen habe. Auf Frage, ob sie wisse, dass es zu einer mündlichen Änderung dieser Bestimmungen gekommen sei, führte sie aus, dass dies im Jahr 2012 geschehen sei. Befragt, ob vertraglich sonst noch etwas geändert wurde, führte die Zeugin aus, dass es um die Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft gegangen sei. Sobald sie (gemeint ihr Mann und sie) von Herrn XXXX erfahren hätten, dass sie den Vertrag ändern müssten, sei dieser geändert worden, davor sei es aber schon zu einer mündlichen Änderung gekommen, bei der sie nicht anwesend war. Anschließend wurde die Zeugin Roswitha XXXX-PLAICHNER einvernommen, dabei handelt es sich um die Ehegattin der mitbeteiligten Partei. Sie führte aus, dass sie im Jahr 2010 Kommanditistin bei der römisch 40 gewesen sei. Befragt, ob es irgendwann zu einer Änderung des Vertrages kam, mit welchem Inhalt, wann das geändert wurde, wer anwesend war und in welcher Form die Änderung ablief, führte die Zeugin aus, sie wisse nur, dass es darum ging, dass ihr Mann diesbezüglich "tätig" gewesen sei. Sie sei nicht tätig gewesen in der KG. Befragt, wann die Änderung stattgefunden habe, führte die Zeugin aus, dass sie sich nicht erinnern könne. Befragt, wer bei dieser Änderung dabei war, führte sie aus, dass sie nicht anwesend war. Befragt, wo diese Änderung stattgefunden habe, führte sie aus, dass mit Herrn

römisch 40 ein Vertrag aufgesetzt wurde und sie glaube, dass die Vertragsänderung auch mit ihm stattgefunden habe. Befragt, ob es zu Hause bei ihr eine Besprechung gegeben habe, wo es zu einer Vertragsänderung gekommen sei, führte sie aus, dass sie es nicht wisse. Es hätte irgendwann einmal eine Besprechung gegeben. Den Inhalt einer solchen Besprechung wisse sie nicht. Befragt, was sie als Kommanditistin laut dem ursprünglichen Vertrag tun hätte sollen oder dürfen, führte die Zeugin aus, dass nie vorgesehen gewesen sei, dass sie für die Gesellschaft tätig sein sollte. Der Grund, warum sie mit einem so geringen Gesellschaftsanteil beteiligt war, war, um sie abzusichern, damit sie ebenfalls Einblick in die Gesellschaft haben hätte können. Befragt, ob sie ein Stimmrecht ausüben hätte dürfen oder Zustimmungsrechte inne hatte, führte sie aus, dass sie es nicht wisse. Sie habe sich damit nicht beschäftigt. Zum Faktum, dass der Vertrag ursprünglich so formuliert gewesen war, dass alle mitarbeiten hätte können, führte sie aus, dass dies richtig sei, dass alle Kommanditisten ursprünglich mitarbeiten dürfen und aber nicht bewusst war, dass dies sozialversicherungsrechtliche Folgen auslösen würde. Befragt, wann ihr bewusst war bzw. bekannt war, dass sich der Passus, dass die Kommanditisten nicht mitarbeiten dürfen, sich geändert hätte, führte die Zeugin aus, dass sie sich dies jetzt erst angesehen habe. Auf Frage, ob sie wisse, dass es zu einer mündlichen Änderung dieser Bestimmungen gekommen sei, führte sie aus, dass dies im Jahr 2012 geschehen sei. Befragt, ob vertraglich sonst noch etwas geändert wurde, führte die Zeugin aus, dass es um die Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft gegangen sei. Sobald sie (gemeint ihr Mann und sie) von Herrn römisch 40 erfahren hätten, dass sie den Vertrag ändern müssten, sei dieser geändert worden, davor sei es aber schon zu einer mündlichen Änderung gekommen, bei der sie nicht anwesend war.

Der Zeuge XXXX führte aus, dass er im Jahr 2010 bei der XXXX gesellschaftsrechtlich als Komplementär fungierte und Geschäftsführer war. Er sei von der Stadt XXXX beauftragt worden mit der Veranstaltung einer Weinmesse. Hierbei habe er die komplette Organisation gemacht. Es handle sich dabei um ein Projekt, welches einmal pro Jahr immer im April stattfindet. Die KG betreue nur dieses einmalige Projekt, das er organisiert habe. Im Jahr 2010 gab es nur einmal eine Gesellschafterversammlung, er sei sich jedoch nicht genau sicher, ob es ab dem Jahr 2010 weitere Gesellschafterversammlungen gegeben habe, wisse nicht mehr. Der Gewinn und Verlust sei durch den Steuerberater erstellt worden. Zum Gesellschaftsvertrag, Punkt 7, wonach einmal pro Jahr eine Gesellschafterversammlung einzuberufen sei, denke er nicht, dass eine solche stattgefunden habe. Befragt, wofür Herr XXXX zuständig gewesen sei, führte der Zeuge aus, XXXX habe das Projekt alleine abgewickelt. Herr XXXX habe lediglich eine Kapitaleinbringung in die KG in Form dieses Projektes gemacht. Befragt, wie es zur Änderung des Vertrages vom 02.11.2009 kam, führte der Zeuge aus, dass es eine Vereinbarung gab. Herr XXXX habe ihn angerufen und ihm mitgeteilt, man müsse sich treffen, da er wegen seiner damaligen Arbeitsstelle nicht mitarbeiten dürfe. Dies sei seiner Einschätzung nach Ende 2009 gewesen, kurz nachdem die Firma gegründet worden sei. Sie hätten sich mit dem Steuerberater getroffen. Es sei zu einer mündlichen Vereinbarung gekommen, wo diese örtlich genau war, könne er sich nicht mehr erinnern. Es könne sein, dass dies bei Herrn XXXX oder auch bei Herrn XXXX, dem Steuerberater, war. Anwesend gewesen waren Herr XXXX, der Steuerberater und er. Es wurde mündlich vereinbart, dass Herr XXXX nicht mehr mitarbeiten dürfe, aufgrund des Verbotes seines "Chefs". Er, Herr XXXX, müsse alles alleine machen. Ob über die Zustimmungserfordernisse der Kommanditisten zur Geschäftsführungstätigkeit gesprochen wurde, könne er nicht mehr sagen, da das Ganze sechs Jahre her ist. Darüber hinaus gab es keine weitere Besprechung, bei der das Thema der Mitarbeit des Herrn XXXX thematisiert wurde. Befragt, ob die Mitteilung des Herrn XXXX, er könne nicht mehr mitarbeiten, von Herrn XXXX lediglich als Mitteilung oder als Änderung des Gesellschaftsvertrages angesehen wurde, führte der Zeuge aus, dass dies für ihn eine Mitteilung war, dadurch dass er sich mit der Materie des Gesellschaftsvertrages nicht so genau befasst habe, da Herr XXXX der Steuerberater war und den Gesellschaftsvertrag aufgesetzt habe, sei die Sache für ihn erledigt gewesen. Befragt, ob es ein Gespräch mit Herrn XXXX gegeben habe, wo dieser die sozialversicherungsrechtlichen Folgen auch in Hinblick auf die angebliche Vertragsänderung thematisiert habe, führte der Zeuge aus, dass Herr XXXX ihm mitgeteilt habe, er sei sozialversicherungspflichtig. Seiner Meinung nach war jedoch nicht Gegenstandlich die Frage, ob Herr XXXX sozialversicherungspflichtig war. Die Besprechung, wo es zu dieser Bekanntgabe des Herrn XXXX kam, hätte gegen Ende 2009 stattgefunden, er könne sich aber nicht mehr genau erinnern, ob die Gattin des Herrn XXXX auch anwesend war. Befragt, ob das Schreiben des Herrn XXXX an die Sozialversicherung vom 06.09.2012, in dem es zur Verschriftlichung der in Rede stehenden Vertragsänderungen zum 09.11.2009 kam, ihm auch schriftlich mitgeteilt wurde, führte der Zeuge aus, er wisse es nicht, er könne sich nicht erinnern. Befragt, ob die im Schreiben von Herrn XXXX vom 6. September 2012 aufgelisteten Änderungen auch mündlich so besprochen wurden, führte der Zeuge aus, dass sicher über die Mitarbeit gesprochen wurde, daran könne er sich erinnern. Wie es zum von Herrn XXXX angegebenen Datum der Vertragsänderung zum 09.11.2009 kam, könne

er nicht sagen. Weiters könne er nicht sagen, ob er Aufzeichnungen oder einen Aktenvermerk über diese mündlichen Vertragsänderungen gemacht habe. Befragt, warum er im Schreiben vom 15.12.2009 dem Landesgericht XXXX nicht mitteilte, dass der Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 bereits zum 09.11.2009 geändert wurde, führte der Zeuge aus, dass XXXX den gesamten Schriftverkehr aufgesetzt habe, er habe lediglich unterfertigt, was Herr XXXX vorlegte und er habe sich auf dessen Rechts- und Fachexpertise verlassen. Der Zeuge römisch 40 führte aus, dass er im Jahr 2010 bei der römisch 40 gesellschaftsrechtlich als Komplementär fungierte und Geschäftsführer war. Er sei von der Stadt römisch 40 beauftragt worden mit der Veranstaltung einer Weinmesse. Hierbei habe er die komplette Organisation gemacht. Es handle sich dabei um ein Projekt, welches einmal pro Jahr immer im April stattfindet. Die KG betreue nur dieses einmalige Projekt, das er organisiert habe. Im Jahr 2010 gab es nur einmal eine Gesellschafterversammlung, er sei sich jedoch nicht genau sicher, ob es ab dem Jahr 2010 weitere Gesellschafterversammlungen gegeben habe, wisse nicht mehr. Der Gewinn und Verlust sei durch den Steuerberater erstellt worden. Zum Gesellschaftsvertrag, Punkt 7, wonach einmal pro Jahr eine Gesellschafterversammlung einzuberufen sei, denke er nicht, dass eine solche stattgefunden habe. Befragt, wofür Herr römisch 40 zuständig gewesen sei, führte der Zeuge aus, römisch 40 habe das Projekt alleine abgewickelt. Herr römisch 40 habe lediglich eine Kapitaleinbringung in die KG in Form dieses Projektes gemacht. Befragt, wie es zur Änderung des Vertrages vom 02.11.2009 kam, führte der Zeuge aus, dass es eine Vereinbarung gab. Herr römisch 40 habe ihn angerufen und ihm mitgeteilt, man müsse sich treffen, da er wegen seiner damaligen Arbeitsstelle nicht mitarbeiten dürfe. Dies sei seiner Einschätzung nach Ende 2009 gewesen, kurz nachdem die Firma gegründet worden sei. Sie hätten sich mit dem Steuerberater getroffen. Es sei zu einer mündlichen Vereinbarung gekommen, wo diese örtlich genau war, könne er sich nicht mehr erinnern. Es könne sein, dass dies bei Herrn römisch 40 oder auch bei Herrn römisch 40, dem Steuerberater, war. Anwesend gewesen waren Herr römisch 40, der Steuerberater und er. Es wurde mündlich vereinbart, dass Herr römisch 40 nicht mehr mitarbeiten dürfe, aufgrund des Verbotes seines "Chefs". Er, Herr römisch 40, müsse alles alleine machen. Ob über die Zustimmungserfordernisse der Kommanditisten zur Geschäftsführungstätigkeit gesprochen wurde, könne er nicht mehr sagen, da das Ganze sechs Jahre her ist. Darüber hinaus gab es keine weitere Besprechung, bei der das Thema der Mitarbeit des Herrn römisch 40 thematisiert wurde. Befragt, ob die Mitteilung des Herrn römisch 40, er könne nicht mehr mitarbeiten, von Herrn römisch 40 lediglich als Mitteilung oder als Änderung des Gesellschaftsvertrages angesehen wurde, führte der Zeuge aus, dass dies für ihn eine Mitteilung war, dadurch dass er sich mit der Materie des Gesellschaftsvertrages nicht so genau befasst habe, da Herr römisch 40 der Steuerberater war und den Gesellschaftsvertrag aufgesetzt habe, sei die Sache für ihn erledigt gewesen. Befragt, ob es ein Gespräch mit Herrn römisch 40 gegeben habe, wo dieser die sozialversicherungsrechtlichen Folgen auch in Hinblick auf die angebliche Vertragsänderung thematisiert habe, führte der Zeuge aus, dass Herr römisch 40 ihm mitgeteilt habe, er sei sozialversicherungspflichtig. Seiner Meinung nach war jedoch nicht gegenständlich die Frage, ob Herr römisch 40 sozialversicherungspflichtig war. Die Besprechung, wo es zu dieser Bekanntgabe des Herrn römisch 40 kam, hätte gegen Ende 2009 stattgefunden, er könne sich aber nicht mehr genau erinnern, ob die Gattin des Herrn römisch 40 auch anwesend war. Befragt, ob das Schreiben des Herrn römisch 40 an die Sozialversicherung vom 06.09.2012, in dem es zur Verschriftlichung der in Rede stehenden Vertragsänderungen zum 09.11.2009 kam, ihm auch schriftlich mitgeteilt wurde, führte der Zeuge aus, er wisse es nicht, er könne sich nicht erinnern. Befragt, ob die im Schreiben von Herrn römisch 40 vom 6. September 2012 aufgelisteten Änderungen auch mündlich so besprochen wurden, führte der Zeuge aus, dass sicher über die Mitarbeit gesprochen wurde, daran könne er sich erinnern. Wie es zum von Herrn römisch 40 angegebenen Datum der Vertragsänderung zum 09.11.2009 kam, könne er nicht sagen. Weiters könne er nicht sagen, ob er Aufzeichnungen oder einen Aktenvermerk über diese mündlichen Vertragsänderungen gemacht habe. Befragt, warum er im Schreiben vom 15.12.2009 dem Landesgericht römisch 40 nicht mitteilte, dass der Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 bereits zum 09.11.2009 geändert wurde, führte der Zeuge aus, dass römisch 40 den gesamten Schriftverkehr aufgesetzt habe, er habe lediglich unterfertigt, was Herr römisch 40 vorlegte und er habe sich auf dessen Rechts- und Fachexpertise verlassen.

Die mitbeteiligte Partei führte nach Frage der SVA, ob auch das Wettbewerbsverbot, das im Punkt 12 des Gesellschaftsvertrages vereinbart wurde, geändert wurde aus, dass auch dieser Passus "sicher gefallen sein musste, weil ja grundsätzlich vereinbart war, dass Herr XXXX die Geschäftsführung mache und er sich auf die Gewinnverteilung zurückziehe". Die mitbeteiligte Partei führte nach Frage der SVA, ob auch das Wettbewerbsverbot, das im Punkt 12 des

Gesellschaftsvertrages vereinbart wurde, geändert wurde aus, dass auch dieser Passus "sicher gefallen sein musste, weil ja grundsätzlich vereinbart war, dass Herr römisch 40 die Geschäftsführung mache und er sich auf die Gewinnverteilung zurückziehe".

Abschließend führte die SVA aus, dass der Gesellschaftsvertrag, wie in der ursprünglichen Form vereinbart wurde, nicht auf eine reine Kapitalbeteiligung des Kommanditisten schließen lässt und nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Vertragsgestaltung maßgeblich sei und nicht, ob die Rechte, die dem Kommanditisten zustehen auch tatsächlich ausgeübt wurden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Gerald XXXX ist seit 2008 in leitender Funktion bei der XXXX in XXXX angestellt Gerald römisch 40 ist seit 2008 in leitender Funktion bei der römisch 40 in römisch 40 angestellt.

Am 02.11.2009 errichteten die Gesellschafter XXXX mit Hilfe der FM Fürstl & Partner Finanzmanagement KG einen Gesellschaftsvertrag über die Gründung einer Kommanditgesellschaft, der GM Veranstaltungen KG. XXXX und seine Frau wurden als Kommanditisten atypische Gesellschafter, zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und an der Geschäftsführung umfassend beteiligt, stimmberechtigt, ein Wettbewerbsverbot wurde allen Gesellschaftern auferlegt und Kontrollrechte für die Kommanditisten in Bezug auf die Geschäftsführertätigkeit von XXXX eingeräumt. XXXX wurde Komplementär. Festgestellt wird, dass Punkt 7a des Gesellschaftsvertrages für Gesellschafterbeschlüsse vorsieht, dass diese in einer Gesellschafterversammlung gefasst werden, welche einmal jährlich durch den Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einzuberufen ist. Darüber hinaus hat jeder Gesellschafter über Antrag das Recht, eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Angabe einer Tagesordnung durch den Komplementär einberufen zu lassen. In diesem Fall hat der Komplementär ab Kenntnis dieses Antrags binnen 4 Wochen diese außerordentliche Gesellschafterversammlung einzuberufen. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte der Gesellschafter gemessen nach ihrem Stimmrecht nach Köpfen dieses Vertrages anwesend und ordnungsgemäß vertreten sind. Am 02.11.2009 errichteten die Gesellschafter römisch 40 mit Hilfe der FM Fürstl & Partner Finanzmanagement KG einen Gesellschaftsvertrag über die Gründung einer Kommanditgesellschaft, der GM Veranstaltungen KG. XXXX und seine Frau wurden als Kommanditisten atypische Gesellschafter, zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und an der Geschäftsführung umfassend beteiligt, stimmberechtigt, ein Wettbewerbsverbot wurde allen Gesellschaftern auferlegt und Kontrollrechte für die Kommanditisten in Bezug auf die Geschäftsführertätigkeit von römisch 40 eingeräumt. römisch 40 wurde Komplementär. Festgestellt wird, dass Punkt 7a des Gesellschaftsvertrages für Gesellschafterbeschlüsse vorsieht, dass diese in einer Gesellschafterversammlung gefasst werden, welche einmal jährlich durch den Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einzuberufen ist. Darüber hinaus hat jeder Gesellschafter über Antrag das Recht, eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Angabe einer Tagesordnung durch den Komplementär einberufen zu lassen. In diesem Fall hat der Komplementär ab Kenntnis dieses Antrags binnen 4 Wochen diese außerordentliche Gesellschafterversammlung einzuberufen. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte der Gesellschafter gemessen nach ihrem Stimmrecht nach Köpfen dieses Vertrages anwesend und ordnungsgemäß vertreten sind.

Nach Punkt 7b werden Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Stimmenmehrheit gefasst, wobei jedem Gesellschafter eine Stimme zusteht.

Der KG-Vertrag wurde so formuliert, damit auch den Kommanditisten die Mitarbeit ermöglicht ist. Grund dafür war, dass im 2009 nicht bekannt war, wie es in den nächsten Jahren wirtschaftlich bei den Kommanditisten weitergeht. XXXX stand damals bei seinem Dienstgeber unter hohem Verkaufsdruck und konnte nicht von einer immerwährenden Arbeitsplatzsicherheit ausgehen, vor Aufnahme dieser Tätigkeit betrieb er zwei Unternehmen, die insolvent wurden, für diese waren 2009 noch Zahlungen zu leisten. Deswegen wollte XXXX sich mit dieser Vertragsgestaltung die Optionen einer Mitarbeit offen lassen und auch aufgrund von früheren Erfahrungen mit anderen Geschäftspartnern Einsichtsrechte in der KG ermöglichen. Auch seine Ehegattin sollte mit dieser Vertragsgestaltung Einsichts- und Kontrollrechte in die Geschäftsführung der KG erhalten, was ihrer Absicherung dienen sollte, eine operative Mitarbeit von ihr war jedoch von Anfang an nicht angedacht. Der KG-Vertrag wurde so formuliert, damit auch den Kommanditisten die Mitarbeit ermöglicht ist. Grund dafür war, dass im 2009 nicht bekannt war, wie es in den nächsten

Jahren wirtschaftlich bei den Kommanditisten weitergeht. römisch 40 stand damals bei seinem Dienstgeber unter hohem Verkaufsdruck und konnte nicht von einer immerwährenden Arbeitsplatzsicherheit ausgehen, vor Aufnahme dieser Tätigkeit betrieb er zwei Unternehmen, die insolvent wurden, für diese waren 2009 noch Zahlungen zu leisten. Deswegen wollte römisch 40 sich mit dieser Vertragsgestaltung die Optionen einer Mitarbeit offen lassen und auch aufgrund von früheren Erfahrungen mit anderen Geschäftspartnern Einsichtsrechte in der KG ermöglichen. Auch seine Ehegattin sollte mit dieser Vertragsgestaltung Einsicht- und Kontrollrechte in die Geschäftsführung der KG erhalten, was ihrer Absicherung dienen sollte, eine operative Mitarbeit von ihr war jedoch von Anfang an nicht angedacht.

Bei der Vertragserrichtung wurde die sozialversicherungsrechtliche Komponente nicht thematisiert, sondern wurde diese erst gegenständlich, als die SVA im Zuge der Vorschreibung für das erste Quartal 2012, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 kam, an XXXX herantrat. Bei der Vertragserrichtung wurde die sozialversicherungsrechtliche Komponente nicht thematisiert, sondern wurde diese erst gegenständlich, als die SVA im Zuge der Vorschreibung für das erste Quartal 2012, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 kam, an römisch 40 herantrat.

Das erste ursprünglich in die KG bei der Errichtung eingebrachte Projekt wurde bereits Ende 2009 beendet worden. Im Jahr 2010 konnte XXXX dieses Projekt, eine große Weinmesse von Winzern für Konsumenten in der Stadt XXXX, weiter in die KG mit einer Dreijahresbindung einbringen. XXXX stellte die Kontakte dafür zur Verfügung, sowie das Konzept, die Gesamtorganisation und das gesamte Knowhow, vom Ablauf, den Formularen bis hin zur Akquisition. Dafür wurde für XXXX eine 59% Gewinnbeteiligung vereinbart. Diese Messe fand immer am letzten Aprilwochenende statt, so auch im Jahr 2010, XXXX arbeitete aber dabei nicht operativ mit. Das erste ursprünglich in die KG bei der Errichtung eingebrachte Projekt wurde bereits Ende 2009 beendet worden. Im Jahr 2010 konnte römisch 40 dieses Projekt, eine große Weinmesse von Winzern für Konsumenten in der Stadt römisch 40, weiter in die KG mit einer Dreijahresbindung einbringen. römisch 40 stellte die Kontakte dafür zur Verfügung, sowie das Konzept, die Gesamtorganisation und das gesamte Knowhow, vom Ablauf, den Formularen bis hin zur Akquisition. Dafür wurde für römisch 40 eine 59% Gewinnbeteiligung vereinbart. Diese Messe fand immer am letzten Aprilwochenende statt, so auch im Jahr 2010, römisch 40 arbeitete aber dabei nicht operativ mit.

Am 09.11.2009 langte beim Landesgericht XXXX der Antrag auf Neueintragung der KG ein, die Gesellschaft wurde am 19.12.2009 eingetragen und damit begründet. Nachdem XXXX neuerlich Anfang 2010 dieses Weinmesseprojekt in die KG einbrachte, legte er aufgrund des Konkurrenzverbotes nach dem Angestelltengesetz seiner Dienstgeberin den Gesellschaftsvertrag mit dem Ersuchen vor, die geplante operative Tätigkeit als atypischer Kommanditist trotz des Angestelltenverhältnisses zu bewilligen, was jedoch seitens des Geschäftsführers, Franz XXXX, untersagt wurde. Das genaue Datum, wann XXXX an XXXX herantrat, konnte nicht festgestellt werden. Festgestellt wird jedoch, dass XXXX nach der Vertragserrichtung an XXXX diesbezüglich herangetreten ist. XXXX wurde von XXXX vor die Wahl gestellt, sein Angestelltenverhältnis zu beenden oder die geplante Tätigkeit nicht auszuüben, er entschied sich im Angestelltenverhältnis zu bleiben. Festgestellt wird, dass XXXX ab dem Gespräch mit XXXX faktisch und operativ nicht mehr in der KG mitarbeitete. Er verließ sich gutgläubig auf die Aussagen von XXXX, dass er damit ab diesem Zeitpunkt nicht mehr sozialversicherungspflichtig ist. Am 09.11.2009 langte beim Landesgericht römisch 40 der Antrag auf Neueintragung der KG ein, die Gesellschaft wurde am 19.12.2009 eingetragen und damit begründet. Nachdem römisch 40 neuerlich Anfang 2010 dieses Weinmesseprojekt in die KG einbrachte, legte er aufgrund des Konkurrenzverbotes nach dem Angestelltengesetz seiner Dienstgeberin den Gesellschaftsvertrag mit dem Ersuchen vor, die geplante operative Tätigkeit als atypischer Kommanditist trotz des Angestelltenverhältnisses zu bewilligen, was jedoch seitens des Geschäftsführers, Franz römisch 40, untersagt wurde. Das genaue Datum, wann römisch 40 an römisch 40 herantrat, konnte nicht festgestellt werden. Festgestellt wird jedoch, dass römisch 40 nach der Vertragserrichtung an römisch 40 diesbezüglich herangetreten ist. römisch 40 wurde von römisch 40 vor die Wahl gestellt, sein Angestelltenverhältnis zu beenden oder die geplante Tätigkeit nicht auszuüben, er entschied sich im Angestelltenverhältnis zu bleiben. Festgestellt wird, dass römisch 40 ab dem Gespräch mit römisch 40 faktisch und operativ nicht mehr in der KG mitarbeitete. Er verließ sich gutgläubig auf die Aussagen von römisch 40, dass er damit ab diesem Zeitpunkt nicht mehr sozialversicherungspflichtig ist.

Nach dem XXXX-Gespräch informierte XXXX in Folge bei einem formlosen Treffen jedenfalls den anderen Gesellschafter XXXX, dass er aufgrund des Verbotes seiner Dienstgeberin nicht in der KG mitarbeiten könne. Für XXXX handelte es sich bei dieser Information um eine formlose Mitteilung. Es konnte nicht festgestellt werden, an welchem

Tag diese Mitteilung erfolgte, an welchem Ort dies stattfand und ob dabei auch noch Herr XXXX anwesend war. Frau XXXX-XXXX war jedoch nicht anwesend. Nicht feststellbar war, ob, abgesehen von der Thematik der faktischen Nichtarbeit von XXXX in der KG, weitere Punkte, wie Stimmrechte oder sonstige Vertragsbestimmungen besprochen wurden. XXXX jedenfalls ging davon aus, dass es rechtlich genüge, seine(n) Mitgesellschafter formlos darüber zu informieren, dass er nicht operativ in der KG tätig sein könne. Er irrte im Wissen um die Formgebundtheit der Änderungen des Gesellschaftsvertrages, wie im Gesellschaftsvertrag formuliert, wonach solche Änderungen nur im Rahmen von formgebunden Gesellschaftersitzung rechtlich möglich waren. Nach dem XXXX-Gespräch informierte römisch 40 in Folge bei einem formlosen Treffen jedenfalls den anderen Gesellschafter römisch 40, dass er aufgrund des Verbotes seiner Dienstgeberin nicht in der KG mitarbeiten könne. Für römisch 40 handelte es sich bei dieser Information um eine formlose Mitteilung. Es konnte nicht festgestellt werden, an welchem Tag diese Mitteilung erfolgte, an welchem Ort dies stattfand und ob dabei auch noch Herr römisch 40 anwesend war. Frau XXXX-XXXX war jedoch nicht anwesend. Nicht feststellbar war, ob, abgesehen von der Thematik der faktischen Nichtarbeit von römisch 40 in der KG, weitere Punkte, wie Stimmrechte oder sonstige Vertragsbestimmungen besprochen wurden. römisch 40 jedenfalls ging davon aus, dass es rechtlich genüge, seine(n) Mitgesellschafter formlos darüber zu informieren, dass er nicht operativ in der KG tätig sein könne. Er irrte im Wissen um die Formgebundtheit der Änderungen des Gesellschaftsvertrages, wie im Gesellschaftsvertrag formuliert, wonach solche Änderungen nur im Rahmen von formgebunden Gesellschaftersitzung rechtlich möglich waren.

Festgestellt wird daher, dass XXXX weder im Jahr 2009 noch Anfang 2010 eine ordentliche Gesellschaftersitzung einberufen hat, die zum Thema die Änderungen des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 hatte und auch keine solche stattgefunden hat. Weiters wird festgestellt, dass es auch zu keinem Antrag von XXXX an XXXX kam, eine außerordentliche Gesellschaftersitzung einzuberufen, in der über die Änderungen des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 abgestimmt werden sollte oder abgestimmt wurde. Auch hat XXXX keine Tagesordnung an XXXX herangetragen, die den Zweck einer außerordentlichen Gesellschafterversammlung vom 09.11.2009 darlegte. Festgestellt wird daher, dass römisch 40 weder im Jahr 2009 noch Anfang 2010 eine ordentliche Gesellschaftersitzung einberufen hat, die zum Thema die Änderungen des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 hatte und auch keine solche stattgefunden hat. Weiters wird festgestellt, dass es auch zu keinem Antrag von römisch 40 an römisch 40 kam, eine außerordentliche Gesellschaftersitzung einzuberufen, in der über die Änderungen des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 abgestimmt werden sollte oder abgestimmt wurde. Auch hat römisch 40 keine Tagesordnung an römisch 40 herangetragen, die den Zweck einer außerordentlichen Gesellschafterversammlung vom 09.11.2009 darlegte.

Es wird somit festgestellt, dass am 09.11.2009 weder eine ordentliche, jährliche, noch eine außerordentliche Gesellschafterversammlung zwecks Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 stattfand.

Weiters wird festgestellt, dass es am 09.11.2009 zu keiner Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 kam, sondern erst mit Wirksamkeit 22.08.2012.

Der Vorschreibung für das erste Quartal 2012 durch die SVA, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 kam, trat XXXX mit Schreiben vom 09.03.2012 entgegen und teilte mit, dass er für das Jahr 2010 einen Gewinn von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe, als Nachweis legte er die Bilanz samt Erfolgsrechnung 2010 sowie den Gesellschaftsvertrag der KG vom 02.11.2009, Seite 1 bis 3, vor. Aufgrund einer Zahlungserinnerung der SVA stellte Herr XXXX am 03.04.2012 einen Antrag auf Herabsetzung bzw. Neueinstufung, Dazu teilte ihm die SVA am 19.04.2012 mit, dass seine Beteiligung an der KG als der Versicherungspflicht unterliegend angesehen wird, da laut dem vorgelegtem Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 eine Verpflichtung zur Mittätigkeit besteht. XXXX entgegnete dies mit Schreiben vom 02.05.2012, worin er sich auf die Mitarbeitsoption für die Kommanditistin berief. Er legte dar, dass die Kommanditisten seit Betriebseröffnung keine operativen Tätigkeiten ausführen und Herr XXXX die Geschäftsführung alleine wahrnimmt und er aufgrund seiner unselbständigen Tätigkeit zeitlich auch gar nicht in der Lage wäre, dies zu tun. Es kam in weiterer Folge zu einem Telefonat von Herrn XXXX mit der juristischen Mitarbeiterin der SVA vom 29.06.2012, welche ihm die Ansicht der SVA im Hinblick auf das Vorliegen der Pflichtversicherung als Kommanditist mitteilte und auch, dass ein Entfall der Pflichtversicherung nur für die Folgejahre möglich wäre, wenn es zu einer schriftlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages kommt. Aufgrund dieses Telefonates erstattete die FM XXXX ein Schreiben vom 06.09.2012, welches am 10.09.2012 bei der SVA einlangte. Darin wurde der SVA eine schriftliche Änderung des KG-Gesellschaftsvertrages, bezeichnet mit "Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 der XXXX

mit Sitz in XXXX vom 22.08.2012 und unterfertigt von den drei Gesellschaftern, vorgelegt. Der Vorschreibung für das erste Quartal 2012 durch die SVA, wo es zu einer Nachbelastung für das Jahr 2010 kam, trat römisch 40 mit Schreiben vom 09.03.2012 entgegen und teilte mit, dass er für das Jahr 2010 einen Gewinn von € 24.402,52 als nicht mittätiger Kommanditist zugewiesen bekommen habe, als Nachweis legte er die Bilanz samt Erfolgsrechnung 2010 sowie den Gesellschaftsvertrag der KG vom 02.11.2009, Seite 1 bis 3, vor. Aufgrund einer Zahlungserinnerung der SVA stellte Herr römisch 40 am 03.04.2012 einen Antrag auf Herabsetzung bzw. Neueinstufung. Dazu teilte ihm die SVA am 19.04.2012 mit, dass seine Beteiligung an der KG als der Versicherungspflicht unterliegend angesehen wird, da laut dem vorgelegtem Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 eine Verpflichtung zur Mittätigkeit besteht. römisch 40 entgegnete dies mit Schreiben vom 02.05.2012, worin er sich auf die Mitarbeitsoption für die Kommanditistin berief. Er legte dar, dass die Kommanditisten seit Betriebseröffnung keine operativen Tätigkeiten ausführen und Herr römisch 40 die Geschäftsführung alleine wahrnimmt und er aufgrund seiner unselbständigen Tätigkeit zeitlich auch gar nicht in der Lage wäre, dies zu tun. Es kam in weiterer Folge zu einem Telefonat von Herrn römisch 40 mit der juristischen Mitarbeiterin der SVA vom 29.06.2012, welche ihm die Ansicht der SVA im Hinblick auf das Vorliegen der Pflichtversicherung als Kommanditist mitteilte und auch, dass ein Entfall der Pflichtversicherung nur für die Folgejahre möglich wäre, wenn es zu einer schriftlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages kommt. Aufgrund dieses Telefonates erstattete die FM römisch 40 ein Schreiben vom 06.09.2012, welches am 10.09.2012 bei der SVA einlangte. Darin wurde der SVA eine schriftliche Änderung des KG-Gesellschaftsvertrages, bezeichnet mit "Zusatz 1 zum Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 der römisch 40 mit Sitz in römisch 40 vom 22.08.2012 und unterfertigt von den drei Gesellschaftern, vorgelegt.

Es wurde vorgebracht, dass der Gesellschaftsvertrag mündlich bereits am 09.11.2009 im Einvernehmen geändert wurde und diese Änderungen nunmehr verschriftlich zur Kenntnis gebracht werde, da es den beiden Kommanditisten aufgrund dienstrechtlicher Gründe nicht möglich war, in der Gesellschaft aktiv mitzuwirken und auch tatsächlich keine Mitwirkung stattfand derselben.

2. Beweiswürdigung:

Die Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten und dem Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht. Insbesondere stützt sich das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidungsfindung auf die Aussagen der mitbeteiligten Partei und der beiden - unter Wahrheitspflicht stehenden - Zeugen.

Unbestritten von der mitbeteiligten Partei blieb der Inhalt des von ihr übergebenen Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009, insbesondere jene Bestimmungen, aus denen folgt, dass zum Zeitpunkt der Gesellschaftsgründung mit den sich darin befindlichen Formulierungen XXXX und seiner Frau Rechte als atypische Kommanditisten - wie in den Feststellungen ausgeführt - eingeräumt wurden. Weiters wurde von der mitbeteiligten Partei XXXX im gesamten Verfahren kein Vorbringen erstattet, wonach die Formgebundenheit für Gesellschafterversammlungen nicht gegeben sein sollte, somit blieb dieses Faktum ebenfalls unbestritten. Unbestritten von der mitbeteiligten Partei blieb der Inhalt des von ihr übergebenen Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009, insbesondere jene Bestimmungen, aus denen folgt, dass zum Zeitpunkt der Gesellschaftsgründung mit den sich darin befindlichen Formulierungen römisch 40 und seiner Frau Rechte als atypische Kommanditisten - wie in den Feststellungen ausgeführt - eingeräumt wurden. Weiters wurde von der mitbeteiligten Partei römisch 40 im gesamten Verfahren kein Vorbringen erstattet, wonach die Formgebundenheit für Gesellschafterversammlungen nicht gegeben sein sollte, somit blieb dieses Faktum ebenfalls unbestritten.

Was nun die Aussagen der mitbeteiligten Partei in den mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht betrifft, so waren diese zwar im Wesentlichen dahingehend glaubhaft, dass XXXX davon ausging, dass es für eine Änderung des Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 ausreichen würde, dass er formlos jedenfalls seinen Mitgesellschafter informierte. XXXX übersah dabei, dass der Gesellschaftsvertrag ein Prozedere festlegt, welches aber nicht eingehalten wurde. Weder brachte XXXX vor oder lässt sich aus seinen Aussagen schließen, dass er eine außerordentliche Gesellschafterversammlung beantragt hätte und dazu eine Tagesordnung vorlegte oder eine ordentliche Gesellschafterversammlung von XXXX zu diesem Zweck einberufen wurde, noch lässt sich aus den Aussagen der beiden unter Wahrheitspflicht stehenden anderen Zeugen, der Mitgesellschafter, ableiten, dass solch eine Vorgangsweise stattfand. XXXX selbst spricht vielmehr davon, dass es zu einer "formlosen" Sitzung kam und keine Gesellschafterversammlungen - bis auf eine betreffend einer Kapitalanlageänderung - bei der KG stattfanden (VH-Protokoll vom 22.05.2015, Seite 6). Was nun die Aussagen der mitbeteiligten Partei in den mündlichen Verhandlung vor

dem Bundesverwaltungsgericht betrifft, so waren diese zwar im Wesentlichen dahingehend glaubhaft, dass römisch 40 davon ausging, dass es für eine Änderung des Gesellschaftsvertrag vom 02.11.2009 ausreichen würde, dass er formlos jedenfalls seinen Mitgesellschafter informierte. römisch 40 übersah dabei, dass der Gesellschaftsvertrag ein Prozedere festlegt, welches aber nicht eingehalten wurde. Weder brachte römisch 40 vor oder lässt sich aus seinen Aussagen schließen, dass er eine außerordentliche Gesellschafterversammlung beantragt hätte und dazu eine Tagesordnung vorlegte oder eine ordentliche Gesellschafterversammlung von römisch 40 zu diesem Zweck einberufen wurde, noch lässt sich aus den Aussagen der beiden unter Wahrheitspflicht stehenden anderen Zeugen, der Mitgesellschafter, ableiten, dass solch eine Vorgangsweise stattfand. römisch 40 selbst spricht vielmehr davon, dass es zu einer "formlosen" Sitzung kam und keine Gesellschafterversammlungen - bis auf eine betreffend einer Kapitalanlageänderung - bei der KG stattfanden (VH-Protokoll vom 22.05.2015, Seite 6).

XXXX gab für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft an, dass XXXX ihn angerufen habe und ihm mitgeteilt, man müsse sich treffen, da römisch 40 gab für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft an, dass römisch 40 ihn angerufen habe und ihm mitgeteilt, man müsse sich treffen, da

XXXX wegen seiner damaligen Arbeitsstelle nicht mitarbeiten dürfe. Daraufhin hätten sich XXXX und er mit dem Steuerberater getroffen. Es sei dann zu einer mündlichen Vereinbarung gekommen, wo diese örtlich genau war, konnte er sich nicht mehr erinnern, möglicherweise bei XXXX oder auch bei XXXX. Laut XXXX waren XXXX, der Steuerberater und er anwesend (VH-Protokoll vom 26.06.2015, Seite 4). Davon, dass XXXX aber eine ordentliche Gesellschafterversammlung einberufen hätte, dazu eine Tagesordnung vorgelegt oder dass XXXX eine außerordentliche Gesellschafterversammlung einrief unter Vorlage einer Tagesordnung, war jedoch in XXXX Aussage nicht die Rede. Üblicherweise enthält eine Tagesordnung die jeweiligen Tagesordnungspunkte, sodass Gesellschafter wissen, welche Themen in der Sitzung erörtert werden sollen, weiters entspricht es den geschäftlichen Gepflogenheit, den Ort und den Zeitpunkt der Sitzung bekannt zu geben und diese Tagesordnung den Gesellschaftern zukommen zu lassen. Aus der als glaubhaft erachteten Aussage des Zeugen XXXX folgt jedoch, dass er nicht einmal wusste, wo das Treffen stattfand. Das Bundesverwaltungsgericht wertet diese Unkenntnis auch als Indiz dafür, dass es sich bei diesem Treffen zwischen XXXX und XXXX eben nur um eine formlose Besprechung handelte, bei der die nötigen Formerfordernisse einer Gesellschafterversammlung nicht eingehalten wurden. römisch 40 wegen seiner damaligen Arbeitsstelle nicht mitarbeiten dürfe. Daraufhin hätten sich römisch 40 und er mit dem Steuerberater getroffen. Es sei dann zu einer mündlichen Vereinbarung gekommen, wo diese örtlich genau war, konnte er sich nicht mehr erinnern, möglicherweise bei römisch 40 oder auch bei römisch 40. Laut römisch 40 waren römisch 40, der Steuerberater und er anwesend (VH-Protokoll vom 26.06.2015, Seite 4). Davon, dass römisch 40 aber eine ordentliche Gesellschafterversammlung einberufen hätte, dazu eine Tagesordnung vorgelegt oder dass römisch 40 eine außerordentliche Gesellschafterversammlung einrief unter Vorlage einer Tagesordnung, war jedoch in römisch 40 Aussage nicht die Rede. Üblicherweise enthält eine Tagesordnung die jeweiligen Tagesordnungspunkte, sodass Gesellschafter wissen, welche Themen in der Sitzung erörtert werden sollen, weiters entspricht es den geschäftlichen Gepflogenheit, den Ort und den Zeitpunkt der Sitzung bekannt zu geben und diese Tagesordnung den Gesellschaftern zukommen zu lassen. Aus der als glaubhaft erachteten Aussage des Zeugen römisch 40 folgt jedoch, dass er nicht einmal wusste, wo das Treffen stattfand. Das Bundesverwaltungsgericht wertet diese Unkenntnis auch als Indiz dafür, dass es sich bei diesem Treffen zwischen römisch 40 und römisch 40 eben nur um eine formlose Besprechung handelte, bei der die nötigen Formerfordernisse einer Gesellschafterversammlung nicht eingehalten wurden.

Dafür spricht letztendlich auch die glaubhafte Aussage der Zeugin XXXX-XXXX, die sich weder daran erinnern konnte, wann es zur Vertragsänderung gekommen sein sollte, wo diese örtlich stattfand und was inhaltlich besprochen werden sollte (VH-Protokoll vom 22.05.2015, Seite 10). Auch aus dieser Unkenntnis heraus folgt für das Bundesverwaltungsgericht, dass keine formgebundene Gesellschafterversammlung stattfand, zumal sich die Zeugin bei Erhalt einer Tagesordnung - aus der allgemeinen Lebenserfahrung heraus - zumindest an Bruchteile daraus erinnern hätte müssen.

Für das Bundesverwaltungsgericht folgt daher aus all diesen Aussagen, dass tatsächlich nur ein formloses Treffen zwischen XXXX und XXXX stattfand, wo XXXX diesen über die zukünftige Nichtmitarbeit in der KG informierte, aber nicht, dass eine ordentliche oder außerordentliche Gesellschafterversammlung zwecks Vertragsänderung abgehalten wurde. Für das Bundesverwaltungsgericht folgt daher aus all diesen Aussagen, dass tatsächlich nur ein formloses

Treffen zwischen römisch 40 und römisch 40 stattfand, wo römisch 40 diesen über die zukünftige Nichtmitarbeit in der KG informierte, aber nicht, dass eine ordentliche oder außerordentliche Gesellschafterversammlung zwecks Vertragsänderung abgehalten wurde.

Was nun das Schreiben bzw. die Aussage von XXXX betrifft, wonach XXXX die Mitarbeit in der KG untersagt wurde und XXXX ihn in der Folge auch darüber informierte, dass er nicht mehr in der operativ KG tätig ist, so wird dies zwar als glaubwürdig erachtet, es bleibt aber für die Rechtsfrage irrelevant. Es lässt sich daraus nur glaubwürdig belegen, dass XXXX tatsächlich nicht mehr in der KG mitarbeitete, aber nicht, ob es tatsächlich eine mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages im Rahmen einer dafür nötigen formgebunden Gesellschafterversammlung gab. Aus diesem Grund war auch eine weitere zeugenschaftliche Befragung des Herrn XXXX nicht notwendig, da sie rechtlich zu keinem anderen Ergebnis führen hätte können. Was nun das Schreiben bzw. die Aussage von römisch 40 betrifft, wonach römisch 40 die Mitarbeit in der KG untersagt wurde und römisch 40 ihn in der Folge auch darüber informierte, dass er nicht mehr in der operativ KG tätig ist, so wird dies zwar als glaubwürdig erachtet, es bleibt aber für die Rechtsfrage irrelevant. Es lässt sich daraus nur glaubwürdig belegen, dass römisch 40 tatsächlich nicht mehr in der KG mitarbeitete, aber nicht, ob es tatsächlich eine mündliche Änderung des Gesellschaftsvertrages im Rahmen einer dafür nötigen formgebunden Gesellschafterversammlung gab. Aus diesem Grund war auch eine weitere zeugenschaftliche Befragung des Herrn römisch 40 nicht notwendig, da sie rechtlich zu keinem anderen Ergebnis führen hätte können.

Rechtliche Beurteilung:

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

Aus der maßgeblichen verfahrensrechtlichen Bestimmung des § 194 Z 5 GSVG, BGBl. Nr. 560/1978 folgt die Nichtanwendung des § 414 Abs. 2 und Abs. 3 ASVG, BGBl. Nr. 1955/189, sodass folglich für das gesamte Verfahren Einzelrichterzuständigkeit vorliegt. Aus der maßgeblichen verfahrensrechtlichen Bestimmung des Paragraph 194, Ziffer 5, GSVG, Bundesgesetzblatt Nr. 560 aus 1978, folgt die Nichtanwendung des Paragraph 414, Absatz 2 und Absatz 3, ASVG, BGBl. Nr. 1955/189, sodass folglich für das gesamte Verfahren Einzelrichterzuständigkeit vorliegt.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I. Nr. 33/2013 idGF, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 33 aus 2013, idGF, geregelt. Gemäß Paragraph 58, Absatz 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 nichts anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahmen der §§ 1 bis 5, sowie des vierten Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 174/161, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/150 und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/184, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahmen der Paragraphen eins bis 5, sowie des vierten Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 174/161, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/150 und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/184, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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

oder das Verfahren einzustellen ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A) Abweisung der Beschwerde:

Gesetzliche Grundlagen:

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG sind auf Grund dieses Bundesgesetzes, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen pflichtversichert 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 in Betracht kommende Versicherungsgrenze (§ 4 Abs. 1 Z 5 oder Z 6) übersteigen werden. In allen anderen Fällen ist der Eintritt der Pflichtversicherung erst nach Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides oder eines sonstigen maßgeblichen Einkommensnachweises im nach hinein festzustellen. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG sind auf Grund dieses Bundesgesetzes, soweit es sich um natürliche Personen handelt, in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen pflichtversichert selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der Paragraphen 22, Ziffer eins bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), Bundesgesetzblatt 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 in Betracht kommende Versicherungsgrenze (Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 5, oder Ziffer 6,) übersteigen werden. In allen anderen Fällen ist der Eintritt der Pflichtversicherung erst nach Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides oder eines sonstigen maßgeblichen Einkommensnachweises im nach hinein festzustellen.

Das Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen (Unternehmensgesetzbuch - UGB, RGBl. S 219/1897 i. d.g.F.) bestimmt im § 161 Abs. 2, dass auf die Kommanditgesellschaft die für die offene Gesellschaft geltenden Vorschriften Anwendung finden. Das Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen (Unternehmensgesetzbuch - UGB, RGBl. S 219 aus 1897, i. d.g.F.) bestimmt im Paragraph 161, Absatz 2,, dass auf die Kommanditgesellschaft die für die offene Gesellschaft geltenden Vorschriften Anwendung finden.

§ 119 Abs. 1 leg. cit. normiert für die offene Gesellschaft (und daher auch für die KG geltend) für die Beschlussfassung von Gesellschafterbeschlüssen lediglich, dass die Zustimmung aller zur Mitwirkung bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafter erforderlich ist. Hat aber nach dem Gesellschaftsvertrag die Mehrheit der Stimmen zu entscheiden, so bestimmt sie sich nach den abgegebenen gültigen Stimmen. Das Stimmgewicht entspricht den Beteiligungsverhältnissen. Sind nicht alle Gesellschafter am Kapital beteiligt, wird die Mehrheit nach Köpfen berechnet. Arbeitsgesellschafter, denen der Gesellschaftsvertrag einen am Wert ihrer Arbeit orientierten Kapitalanteil zubilligt, gelten als am Kapital beteiligt. Paragraph 119, Absatz eins, leg. cit. normiert für die offene Gesellschaft (und daher auch für die KG geltend) für die Beschlussfassung von Gesellschafterbeschlüssen lediglich, dass die Zustimmung aller zur Mitwirkung bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafter erforderlich ist. Hat aber nach dem Gesellschaftsvertrag die Mehrheit der Stimmen zu entscheiden, so bestimmt sie sich nach den abgegebenen gültigen Stimmen. Das Stimmgewicht entspricht den Beteiligungsverhältnissen. Sind nicht alle Gesellschafter am Kapital beteiligt, wird die Mehrheit nach Köpfen berechnet. Arbeitsgesellschafter, denen der Gesellschaftsvertrag einen am Wert ihrer Arbeit orientierten Kapitalanteil zubilligt, gelten als am Kapital beteiligt.

Unbestritten von allen Parteien ist die Tatsache, dass am 02.11.2009 die Gesellschafter XXXX, XXXX und XXXX-XXXX

einen Gesellschaftsvertrag über eine Kommanditgesellschaft mit den im Verfahrensgang genannten Bestimmungen errichtet haben. Unbestritten blieb weiters im gesamten Verfahren, dass den Gesellschaftern XXXX und XXXX-XXXX aufgrund dieses Gesellschaftsvertrages die Stellung atypischer Gesellschafter zukam, wodurch sie zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und berechtigt waren, an der Geschäftsführung umfassend beteiligt und stimmberechtigt waren, ihnen ein Wettbewerbsverbot auferlegt wurde und Kontrollrechte in Bezug auf die Geschäftsführertätigkeit des Komplementärs eingeräumt wurden. Unbestritten von allen Parteien ist die Tatsache, dass am 02.11.2009 die Gesellschafter römisch 40, römisch 40 und XXXX-XXXX einen Gesellschaftsvertrag über eine Kommanditgesellschaft mit den im Verfahrensgang genannten Bestimmungen errichtet haben. Unbestritten blieb weiters im gesamten Verfahren, dass den Gesellschaftern römisch 40 und XXXX-XXXX aufgrund dieses Gesellschaftsvertrages die Stellung atypischer Gesellschafter zukam, wodurch sie zur Mitarbeit in der Gesellschaft verpflichtet und berechtigt waren, an der Geschäftsführung umfassend beteiligt und stimmberechtigt waren, ihnen ein Wettbewerbsverbot auferlegt wurde und Kontrollrechte in Bezug auf die Geschäftsführertätigkeit des Komplementärs eingeräumt wurden.

Unbestritten blieb auch das Faktum der Formgebundenheit der Gesellschafterversammlungen.

Rechtlich ist in diesem Verfahren zu klären, ob es am 09.11.2009 zu einer mündlichen Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 02.11.2009 kam, wonach die Kommanditisten nicht mehr atypische im Sinne einer aktiven Beteiligung gewesen wären, sondern nur mehr Kapitalbeteiligungen an der KG vorlagen und daher keine Pflichtversicherung begründet wäre; Gegebenenfalls, ob und welche Formerfordernisse für die Vertragsänderung nötig waren und, ob letztlich die mitbeteiligte Partei dies alles glaubhaft machen konnte.

Gesetzlich ist die Beschlussfassung bei einer Kommanditgesellschaft, wie aus § 119 UGB folgt, an keine bestimmte Form gebunden, die Gesellschafter könnten also grundsätzlich Beschlüsse formfrei, somit auch mündlich fassen. Gesetzlich ist die Beschlussfassung bei einer Kommanditgesellschaft, wie aus Paragraph 119, UGB folgt, an keine bestimmte Form gebunden, die Gesellschafter könnten also grundsätzlich Beschlüsse formfrei, somit auch mündlich fassen.

Anders gestaltet sich die Rechtslage, wenn sich die Gesellschafter im Rahmen ihres Gesellschaftsvertrages besondere Formvorschriften für Gesellschafterbeschlüsse auferlegt haben. In diesem Fall sind die Gesellschafter an diese Formvorschriften gebunden und kommen Gesellschafterbeschlüsse nur rechtsgültig zu Stande, wenn die darin normierten Formvorschriften eingehalten werden.

Im gegenständlichen Fall sieht Punkt 7a des Gesellschaftsvertrages für Gesellschafterbeschlüsse vor, dass diese in einer Gesellschafterversammlung gefasst werden, welche einmal jährlich durch den Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einzuberufen ist (ordentliche Gesellschafterversammlung). Darüber hinaus hat jeder Gesellschafter über Antrag das Recht, eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Angabe einer Tagesordnung durch den Komplementär einberufen zu lassen. In diesem Fall hat der Komplementär ab Kenntnis dieses Antrags binnen 4 Wochen diese außerordentliche Gesellschafterversammlung einzuberufen. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte der Gesellschafter gemessen nach ihrem Stimmrecht nach Köpfen dieses Vertrages anwesend und ordnungsgemäß vertreten sind.

Nach Punkt 7b werden Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Stimmenmehrheit gefasst, wobei jedem Gesellschafter eine Stimme zusteht.

Angewendet auf den vorliegenden Fall folgt daraus, dass die Gesellschafter Änderungen des Gesellschaftervertrages zwar mündlich durch Gesellschafterbeschlüsse vornehmen konnten, diese Beschlüsse aber im Rahmen einer ordentlichen oder außerordentlichen Gesellschafterversammlungen zu fassen waren. Zu prüfen ist daher, ob für eine solche Beschlussfassung eine Gesellschafterversammlung stattfand oder nicht.

Nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages war es dafür nötig, dass entweder eine ordentliche jährliche Gesellschafterversammlung von XXXX als Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einberufen wurde oder die Kommanditisten eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Vorlage einer Tagesordnung beantragten, wonach in der Folge XXXX 4 Wochen Zeit gehabt hätte, diese Versammlung einzuberufen. Nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages war es dafür nötig, dass entweder eine ordentliche jährliche Gesellschafterversammlung von römisch 40 als Komplementär unter Bekanntgabe einer Tagesordnung einberufen wurde oder die Kommanditisten eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Vorlage einer Tagesordnung beantragten, wonach in der Folge römisch 40 4 Wochen Zeit gehabt hätte, diese Versammlung einzuberufen.

XXXX beruft sich im gesamten Verfahren darauf, dass es zu einer Gesellschafterversammlung kam, bei der alle drei Gesellschafter anwesend waren und führt dazu aus, dass er XXXX über die Nichtmitarbeitsmöglichkeit in der KG informierte. Im Ergebnis beruft er sich also auf eine von ihm veranlasste außerordentliche Gesellschafterversammlung. Dabei übersieht XXXX, dass er aber die dafür im Gesellschaftsvertrag normierten Formvorschriften, wie Bekanntgabe einer Tagesordnung, Antrag oder Einberufung unter Einhaltung einer 4-Wochenfrist nicht einmal ansatzweise behauptet oder diese daher auch nicht eingehalten wurden. Die mitbeteiligte Partei XXXX und der Zeuge XXXX sprachen lediglich davon, dass es zu einem Treffen kam, bei dem XXXX XXXX formlos mündlich mitteilte, dass er nicht mehr in der KG mitarbeiten könne. Dass XXXX eine ordentliche Gesellschafterversammlung einberufen hätte oder, dass römisch 40 beruft sich im gesamten Verfahren darauf, dass es zu einer Gesellschafterversammlung kam, bei der alle drei Gesellschafter anwesend waren und führt dazu aus, dass er römisch 40 über die Nichtmitarbeitsmöglichkeit in der KG informierte. Im Ergebnis beruft er sich also auf eine von ihm veranlasste außerordentliche Gesellschafterversammlung. Dabei übersieht römisch 40, dass er aber die dafür im Gesellschaftsvertrag normierten Formvorschriften, wie Bekanntgabe einer Tagesordnung, Antrag oder Einberufung unter Einhaltung einer 4-Wochenfrist nicht einmal ansatzweise behauptet oder diese daher auch nicht eingehalten wurden. Die mitbeteiligte Partei römisch 40 und der Zeuge römisch 40 sprachen lediglich davon, dass es zu einem Treffen kam, bei dem römisch 40 römisch 40 formlos mündlich mitteilte, dass er nicht mehr in der KG mitarbeiten könne. Dass römisch 40 eine ordentliche Gesellschafterversammlung einberufen hätte oder, dass

XXXX eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Vorlage einer Tagesordnung verlangt hätte und XXXX diese dann innerhalb der vier Wochenfrist einberufen hätte, sowie der Gesellschaftsvertrag es verlangte, wurde weder von XXXX noch von XXXX vorgebracht. XXXXs Ehegattin hatte sogar nur informativ mitbekommen, dass ihr Ehemann römisch 40 eine außerordentliche Gesellschafterversammlung unter Vorlage einer Tagesordnung verlangt hätte und römisch 40 diese dann innerhalb der vier Wochenfrist einberufen hätte, sowie der Gesellschaftsvertrag es verlangte, wurde weder von römisch 40 noch von römisch 40 vorgebracht. römisch 40s Ehegattin hatte sogar nur informativ mitbekommen, dass ihr Ehemann

XXXX von der Nichtmitarbeit in der KG informierte, eine einberufene Gesellschafterversammlung wurde von ihr nicht erwähnt. Es kam im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht einmal hervor, wer aller bei diesem Treffen teilnahm, wo es stattfand und ob, abgesehen von der Thematik der faktischen Nichtarbeit von XXXX in der KG, weitere Punkte, wie Stimmrechte oder sonstige Änderungen des Gesellschaftsvertrages besprochen wurden. römisch 40 von der Nichtmitarbeit in der KG informierte, eine einberufene Gesellschafterversammlung wurde von ihr nicht erwähnt. Es kam im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht einmal hervor, wer aller bei diesem Treffen teilnahm, wo es stattfand und ob, abgesehen von der Thematik der faktischen Nichtarbeit von römisch 40 in der KG, weitere Punkte, wie Stimmrechte oder sonstige Änderungen des Gesellschaftsvertrages besprochen wurden.

Tatsächlich kam es lediglich zu einem formlosen Treffen, weder aber wurde eine außerordentliche Gesellschafterversammlung vom Kommanditisten XXXX veranlasst, noch wurde eine ordentliche jährliche Gesellschafterversammlung durch XXXX einberufen und von den Gesellschaftern abgehalten. XXXX jedenfalls ging davon aus, dass es rechtlich genüge, seine(n) Mitgesellschafter formlos darüber zu informieren, dass er nicht operativ in der KG tätig sein könne. Er irrte im Wissen um die Formgebundenheit der Änderungen des Gesellschaftsvertrages, wie im Gesellschaftsvertrag formuliert, wonach solche Änderungen nur im Rahmen einer Gesellschaftersitzung rechtlich möglich waren. Tatsächlich kam es lediglich zu einem formlosen Treffen, weder aber wurde eine außerordentliche Gesellschafterversammlung vom Kommanditisten römisch 40 veranlasst, noch wurde eine ordentliche jährliche Gesellschafterversammlung durch römisch 40 einberufen und von den Gesellschaftern abgehalten. römisch 40 jedenfalls ging davon aus, dass es rechtlich genüge, seine(n) Mitgesellschafter formlos darüber zu informieren, dass er nicht operativ in der KG tätig sein könne. Er irrte im Wissen um die Formgebundenheit der Änderungen des Gesellschaftsvertrages, wie im Gesellschaftsvertrag formuliert, wonach solche Änderungen nur im Rahmen einer Gesellschaftersitzung rechtlich möglich waren.

Im Ergebnis bedeutet dies, dass mangels Abhaltung einer Gesellschafterversammlung eine mündliche Änderung der in Rede stehenden Vertragsbestimmungen am 09.11.2009 rechtlich gar nicht möglich war, sodass es nicht zu einer Änderung des Gesellschaftsvertrages zum 02.11.2009 kommen konnte und daher auch nicht kam. Der Gesellschaftsvertrag wurde tatsächlich erst zum 22.08.2012 geändert.

Dem Vorbringen der mitbeteiligten Partei über eine mündliche Vertragsänderung zum 02.11.2009 konnte daher aus

Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes nicht gefolgt werden.

Was nun das Verfahren der belangten Behörde betrifft, so ist festzuhalten, dass die Frage der Einhaltung der Formerfordernisse der Beschlussfassung in der KG von ihr gänzlich ungeprüft blieb, sie stützte die Glaubhaftmachung der Vertragsänderung überwiegend auf die Aussage von XXXX. Diese Aussage, die im Übrigen auch für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft war, belegt jedoch lediglich, dass XXXX tatsächlich XXXX informierte und aufgrund XXXX Untersagung XXXX dann tatsächlich nicht mehr in der KG mitarbeitete, nicht aber, ob die Vertragsänderung unter Einhaltung der Formerfordernisse erfolgte. Damit hat sich die belangte Behörde in ihrem Verfahren überhaupt nicht auseinandergesetzt, diese Frage blieb im Vorverfahren ungeklärt. Was nun das Verfahren der belangten Behörde betrifft, so ist festzuhalten, dass die Frage der Einhaltung der Formerfordernisse der Beschlussfassung in der KG von ihr gänzlich ungeprüft blieb, sie stützte die Glaubhaftmachung der Vertragsänderung überwiegend auf die Aussage von römisch 40. Diese Aussage, die im Übrigen auch für das Bundesverwaltungsgericht glaubhaft war, belegt jedoch lediglich, dass römisch 40 tatsächlich römisch 40 informierte und aufgrund römisch 40 Untersagung römisch 40 dann tatsächlich nicht mehr in der KG mitarbeitete, nicht aber, ob die Vertragsänderung unter Einhaltung der Formerfordernisse erfolgte. Damit hat sich die belangte Behörde in ihrem Verfahren überhaupt nicht auseinandergesetzt, diese Frage blieb im Vorverfahren ungeklärt.

Ausgehend von diesem Ergebnis folgt daher, dass aufgrund der festgestellten Gesellschaftsvertragsänderung erst mit Wirksamkeit zum 22.08.2012 XXXX im beschwerdegegenständlichen Jahr 2010 noch immer aufgrund des Gesellschaftsvertrages die Stellung eines atypischen Kommanditisten mit aktiver Betätigung in der KG und umfassender Geschäftsführungsbeteiligung, Stimmberechtigung und Kontrollrechten zukam. Es lag im Jahr 2010 somit keine reine Kapitalbeteiligung von XXXX in der KG vor. Ausgehend von diesem Ergebnis folgt daher, dass aufgrund der festgestellten Gesellschaftsvertragsänderung erst mit Wirksamkeit zum 22.08.2012 römisch 40 im beschwerdegegenständlichen Jahr 2010 noch immer aufgrund des Gesellschaftsvertrages die Stellung eines atypischen Kommanditisten mit aktiver Betätigung in der KG und umfassender Geschäftsführungsbeteiligung, Stimmberechtigung und Kontrollrechten zukam. Es lag im Jahr 2010 somit keine reine Kapitalbeteiligung von römisch 40 in der KG vor.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 11.09.2008, ZI2006/08/0041 zur Pflichtversicherung von Kommanditisten gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG ausgesprochen hat, sollen eben solche Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer aktiven Betätigung im Unternehmen der Pflichtversicherung unterliegen, nicht jene, die nur ihr Kapital arbeiten lassen wollen. Bei der Beantwortung der Frage, ob sich ein Kommanditist in der KG "aktiv" betätigt, wird nach dieser Judikatur von der rechtlichen Gegebenheit, - wie etwa den durch den KG-Vertrag eingeräumten Geschäftsführungsbefugnissen - ausgegangen und nicht etwa von den faktischen Gegebenheiten. Es ist also gegenständlich irrelevant, dass XXXX faktisch in der KG, wie er glaubhaft vorbrachte, ab Jahresende 2009 nicht mehr mitarbeitete, rechtlich bestand diese Möglichkeit jedenfalls bis zum 21.08.2012, somit auch im beschwerdegegenständlichen Zeitraum 2010. Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 11.09.2008, ZI 2006/08/0041 zur Pflichtversicherung von Kommanditisten gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG ausgesprochen hat, sollen eben solche Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer aktiven Betätigung im Unternehmen der Pflichtversicherung unterliegen, nicht jene, die nur ihr Kapital arbeiten lassen wollen. Bei der Beantwortung der Frage, ob sich ein Kommanditist in der KG "aktiv" betätigt, wird nach dieser Judikatur von der rechtlichen Gegebenheit, - wie etwa den durch den KG-Vertrag eingeräumten Geschäftsführungsbefugnissen - ausgegangen und nicht etwa von den faktischen Gegebenheiten. Es ist also gegenständlich irrelevant, dass römisch 40 faktisch in der KG, wie er glaubhaft vorbrachte, ab Jahresende 2009 nicht mehr mitarbeitete, rechtlich bestand diese Möglichkeit jedenfalls bis zum 21.08.2012, somit auch im beschwerdegegenständlichen Zeitraum 2010.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 VwGH ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung, weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des VwGH auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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 VwGH ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung, weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des VwGH auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Das hg. Erkenntnis hält sich vielmehr an die darin zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 11.09.2008, ZI 2006/08/0041).

Schlagworte

Änderung des Leistungsinhalts, Gesellschaft, Mitarbeit,
Pflichtversicherung, Vertragsabschluss

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W151.2004574.1.00

Zuletzt aktualisiert am

23.09.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at