

TE Bvwg Erkenntnis 2015/7/14 L504 2005688-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.07.2015

Entscheidungsdatum

14.07.2015

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GSVG §2 Abs1 Z4

VwGVG §28 Abs5

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. 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

L504 2005688-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. R. Engel als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, vertreten durch XXXX, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle XXXX, vom 26.07.2013, XXXX, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. R. Engel als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40, vertreten durch römisch 40, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle römisch 40, vom 26.07.2013, römisch 40, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid gem. § 2 Abs 1 Z 4 GSVG, § 28 Abs 5 VwGVG, behoben. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid gem. Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG, Paragraph 28, Absatz 5, VwGVG, behoben.

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:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Mit im Einleitungssatz des Spruches angeführten Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle

XXXX (im Folgenden auch kurz bezeichnet als SVA) vom 26.07.2013 wurde gegenüber XXXX (im Folgenden auch kurz bezeichnet als bP [beschwerdeführende Partei]) festgestellt, dass sie auf Grund der Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach dem GSVG unterliege. römisch 40 (im Folgenden auch kurz bezeichnet als SVA) vom 26.07.2013 wurde gegenüber römisch 40 (im Folgenden auch kurz bezeichnet als bP [beschwerdeführende Partei]) festgestellt, dass sie auf Grund der Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung nach dem GSVG unterliege.

Die SVA bezog sich auf die Rechtsnormen: § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG iVm §§ 6 Abs. 4 Z 1 und 7 Abs. 4 Z 3 GSVG, § 4 Abs. 1 Z 6 GSVG, § 276 Abs. 4 GSVG in der im Jahr 2011 gF. Die SVA bezog sich auf die Rechtsnormen: Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in Verbindung mit Paragraphen 6, Absatz 4, Ziffer eins und 7 Absatz 4, Ziffer 3, GSVG, Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 6, GSVG, Paragraph 276, Absatz 4, GSVG in der im Jahr 2011 gF.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, die bP sei laut Auskunft des Firmenbuches vom 26.07.2013 jedenfalls im Zeitraum vom 09.09.2010 bis laufend als Kommanditistin der Firma XXXX [(im Folgenden auch kurz bezeichnet als JSKG) (XXXX)] mit einer Hafteinlage in Höhe von EUR 12.000,00 eingetragen. Als weiterer Kommanditist sei XXXX sen. (im Folgenden kurz bezeichnet als JSS), geb. XXXX, mit einer Hafteinlage in Höhe von EUR 12.000,00 und als Komplementär der KG, XXXX, (im Folgenden kurz bezeichnet als JS) geb. XXXX, eingetragen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, die bP sei laut Auskunft des Firmenbuches vom 26.07.2013 jedenfalls im Zeitraum vom 09.09.2010 bis laufend als Kommanditistin der Firma römisch 40 [(im Folgenden auch kurz bezeichnet als JSKG) (römisch 40)] mit einer Hafteinlage in Höhe von EUR 12.000,00 eingetragen. Als weiterer Kommanditist sei römisch 40 sen. (im Folgenden kurz bezeichnet als JSS), geb. römisch 40, mit einer Hafteinlage in Höhe von EUR 12.000,00 und als Komplementär der KG, römisch 40, (im Folgenden kurz bezeichnet als JS) geb. römisch 40, eingetragen.

Im rechtskräftigen Einkommensteuerbescheid 2011 vom 20.11.2012 (eingelangt bei der SVA am 17.01.2013) seien Einkünfte aus Gewerbebetrieb (in Höhe von EUR 34.734,02 ausgewiesen bzw. durch das zuständige Finanzamt festgestellt worden. Diese Einkünfte seien als Kommanditistin der "JSKG" erzielt worden.

Aus dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag "XXXX"XXXX vom 18.08.2010 (eingelangt bei der SVA am 25.01.2013) ist u.a. ersichtlich:

• Laut Punkt VI. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages sind die Anteile im Innenverhältnis an der Gesellschaft wie folgt verteilt:• Laut Punkt römisch sechs. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages sind die Anteile im Innenverhältnis an der Gesellschaft wie folgt verteilt:

o XXXX Beteiligung: 24 %o römisch 40 Beteiligung: 24 %

o XXXX Beteiligung: 24 %o römisch 40 Beteiligung: 24 %

o XXXX Beteiligung: 52 %o römisch 40 Beteiligung: 52 %

• Laut Punkt XVII. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages ist der ausscheidende Gesellschafter von jenen Verbindlichkeiten zu befreien, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht. Einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen.• Laut Punkt römisch siebzehn. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages ist der ausscheidende Gesellschafter von jenen Verbindlichkeiten zu befreien, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht. Einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen.

Mit Schreiben der SVA vom 26.03.2013 sei die bP über den vorliegenden Sachverhalt informiert und sei ihr auch mitgeteilt worden, dass die SVA aufgrund der vorliegenden Aktenlage hinsichtlich der gesellschaftsvertraglichen Regelung in Punkt XVII. von einer selbständigen betrieblichen Erwerbstätigkeit im Jahr 2011 ausgehe und daher die GSVG Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG festzustellen sei. Die bP habe gegen diesen Sachverhalt keine Einwände erhoben bzw. keine widersprechenden Nachweise vorgelegt.Mit Schreiben der SVA vom 26.03.2013 sei die bP über den vorliegenden Sachverhalt informiert und sei ihr auch mitgeteilt worden, dass die SVA aufgrund der vorliegenden Aktenlage hinsichtlich der gesellschaftsvertraglichen Regelung in Punkt römisch siebzehn. von einer selbständigen betrieblichen Erwerbstätigkeit im Jahr 2011 ausgehe und daher die GSVG Pflichtversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG festzustellen sei. Die bP habe gegen diesen Sachverhalt keine Einwände erhoben bzw. keine widersprechenden Nachweise vorgelegt.

Mit dem Kommanditisten-Fragebogen vom 26.03.2013 (eingelangt bei der SVA am 27.03.2013) habe die bP insbesondere die Fragen zur Mittätigkeit (Frage 2), zur Haftung über die Kommanditeinlage hinaus (Frage 22) und zur Verlustabdeckung im Innenverhältnis (Frage 23) lediglich mit "nein" beantwortet.

Aus dem von der steuerlichen Vertretung der bP am 11.04.2013 (eingelangt am 16.04.2013) übermittelten Bescheid über die Feststellung von Einkünften gem. § 188 BAO sei ersichtlich, dass der bP als Kommanditistin der "JSKG" (FN 351281s) im Jahr 2011 ein Anteil in Höhe von EUR 34.734,02 (entspricht einer Beteiligung von ca. 34 %), dem weiteren Kommanditisten, Herrn XXXX, ein Anteil in Höhe von EUR 24.796,93 (entspricht einer Beteiligung von ca. 24 %) und dem Komplementär, XXXX, ein Anteil in Höhe von EUR 43.390,43 (entspricht einer Beteiligung von ca. 42 %) zugewiesen worden sei.Aus dem von der steuerlichen Vertretung der bP am 11.04.2013 (eingelangt am 16.04.2013) übermittelten Bescheid über die Feststellung von Einkünften gem. Paragraph 188, BAO sei ersichtlich, dass der bP als Kommanditistin der "JSKG" (FN 351281s) im Jahr 2011 ein Anteil in Höhe von EUR 34.734,02 (entspricht einer Beteiligung von ca. 34 %), dem weiteren Kommanditisten, Herrn römisch 40 , ein Anteil in Höhe von EUR 24.796,93 (entspricht einer Beteiligung von ca. 24 %) und dem Komplementär, römisch 40 , ein Anteil in Höhe von EUR 43.390,43 (entspricht einer Beteiligung von ca. 42 %) zugewiesen worden sei.

Laut Mitteilung des Hauptverbandes der Österreichischen Sozialversicherungsträger scheine im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 im Zusammenhang mit den oben angeführten Einkünften aus Gewerbebetrieb keine Pflichtversicherung nach dem ASVG oder einem anderen Bundesgesetz auf und sei dies auch nicht behauptet worden. Laut Mitteilung des Hauptverbandes scheine jedoch jedenfalls im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 der Bezug einer Pension (SVA) auf.

In der rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde begründend nach Wiedergabe der ihrer Ansicht nach maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen aus, dass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb (§ 23 EStG) als Kommanditistin der XXXX erzielt worden seien.In der rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde begründend nach Wiedergabe der ihrer Ansicht nach maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen aus, dass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb (Paragraph 23, EStG) als Kommanditistin der römisch 40 erzielt worden seien.

Aus dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag sei ersichtlich, dass ein aus der XXXX) ausscheidender Gesellschafter zwar von jenen Verbindlichkeiten zu befreien ist, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht, jedoch der ausscheidende Gesellschafter gleichzeitig verpflichtet sei, einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang an die Gesellschaft zu bezahlen. Aus dieser Bestimmung des Gesellschaftsvertrages ergebe sich, dass die bP als Kommanditistin eine über Ihre Haftungseinlage hinausgehende Haftungsübernahme eingegangen sei und daher ein über Ihre Einlage hinausgehendes Haftungsrisiko tragen. Aus dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag sei ersichtlich, dass ein aus der römisch 40) ausscheidender Gesellschafter zwar von jenen Verbindlichkeiten zu befreien ist, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht, jedoch der ausscheidende Gesellschafter gleichzeitig verpflichtet sei, einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang an die Gesellschaft zu bezahlen. Aus dieser Bestimmung des Gesellschaftsvertrages ergebe sich, dass die bP als Kommanditistin eine über Ihre Haftungseinlage hinausgehende Haftungsübernahme eingegangen sei und daher ein über Ihre Einlage hinausgehendes Haftungsrisiko tragen.

Die Angaben im Kommanditisten-Fragebogen vom 26.03.2013 (eingelangt bei der SVA am 27.03.2013) seien für die SVA nicht schlüssig, zumal die über die Hafteinlage hinausgehende Haftungsübernahme im Gesellschaftsvertrag selbst geregelt ist.

Darüber hinaus ergebe sich aus der Gewinnverteilung, dass der bP als Kommanditistin im Jahr 2011 ein Anteil von ca. 34 % und dem Komplementär ein Anteil von 42 % zugewiesen worden sei, obwohl die bP als Kommanditistin laut gesellschaftsvertraglicher Regelung mit 24 % und der Komplementär mit 52 % beteiligt seien. Hinsichtlich dieser Gewinnverteilung sei festzustellen, dass der Komplementär als Gesellschafter mit dem vollen Haftungsrisiko bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise, gegenüber einem nicht mittätigen weiteren Gesellschafter, einer derartigen Gewinnverteilung bzw. einer derartigen eigenen "Gewinnschmälerung" nicht zustimmen würde, sofern der nicht mittätige Gesellschafter keine essentiellen Leistungen für die Firma erbringen würde.

Unter Berücksichtigung der gesellschaftsvertraglichen Regelung hinsichtlich Haftungs-übernahme sowie der vorgenommenen Gewinnverteilung sei für die SVA zweifelsfrei erwiesen, dass die bP als Kommanditistin in der KG mittätig sei und daher von einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG auszugehen sei. Unter Berücksichtigung der gesellschaftsvertraglichen Regelung hinsichtlich Haftungs-übernahme sowie der vorgenommenen Gewinnverteilung sei für die SVA zweifelsfrei erwiesen, dass die bP als Kommanditistin in der KG mittätig sei und daher von einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG auszugehen sei.

Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb aus der XXXX in Höhe von EUR 34.734,02 stellen daher keine versicherungsfreie Kapitalbeteiligung im Sinne des § 276 Abs. 4 GSVG dar, sondern eine Vergütung für die Ausübung einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit. Die Einkünfte aus Gewerbebetrieb aus der römisch 40 in Höhe von EUR 34.734,02 stellen daher keine versicherungsfreie Kapitalbeteiligung im Sinne des Paragraph 276, Absatz 4, GSVG dar, sondern eine Vergütung für die Ausübung einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit.

Aufgrund dieser Sachlage erfüllen die unter dieser Einkunftsart veranlagten Einkünfte aus Gewerbebetrieb aus der Tätigkeit der bP als Kommanditistin somit den Betriebsbegriff im Sinne des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG. Aufgrund dieser Sachlage erfüllen die unter dieser Einkunftsart veranlagten Einkünfte aus Gewerbebetrieb aus der Tätigkeit der bP als Kommanditistin somit den Betriebsbegriff im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG.

Die Erzielung von Einkünften im Sinne der §§ 22 Z. 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 Einkommensteuergesetzes 1988 sei ein konstitutives Merkmal des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG. Liege ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid vor, der für die zu beurteilende Tätigkeit eine Steuerpflicht im Sinne der vorgenannten Bestimmungen vorsehe, sei der Sozialversicherungsträger und die im Instanzenweg zuständigen Behörden bei der Feststellung der Sozialversicherungspflicht gemäß § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG an die Entscheidung gebunden (zuletzt VwGH vom 29.03.2006, 2005/08/006). Die Erzielung von Einkünften im Sinne der Paragraphen 22, Ziffer eins bis 3 und 5 und (oder) 23 Einkommensteuergesetzes 1988 sei ein konstitutives Merkmal des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG. Liege ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid vor, der für die zu beurteilende Tätigkeit eine Steuerpflicht im Sinne der

vorgenannten Bestimmungen vorsehe, sei der Sozialversicherungsträger und die im Instanzenweg zuständigen Behörden bei der Feststellung der Sozialversicherungspflicht gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG an die Entscheidung gebunden (zuletzt VwGH vom 29.03.2006, 2005/08/006).

Aus dem festgestellten Sachverhalt sei ersichtlich, dass der Einkommensteuerbescheid des Jahres 2011 unstrittig rechtskräftig sei.

Der Ausschluss des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG aufgrund des Eintrittes einer anderen Pflichtversicherung für die betreffende Tätigkeit zeige einerseits die Subsidiarität der Gesetzesbestimmung gegenüber anderen zur Pflichtversicherung führenden Tatbeständen und andererseits, dass es sich bei § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG um einen Auffangtatbestand handle, der sämtliche Erwerbstätigkeiten einbeziehen soll, die die beiden oben genannten Kriterien erfüllen und keiner anderen Pflichtversicherung unterliegen. Der Ausschluss des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG aufgrund des Eintrittes einer anderen Pflichtversicherung für die betreffende Tätigkeit zeige einerseits die Subsidiarität der Gesetzesbestimmung gegenüber anderen zur Pflichtversicherung führenden Tatbeständen und andererseits, dass es sich bei Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG um einen Auffangtatbestand handle, der sämtliche Erwerbstätigkeiten einbeziehen soll, die die beiden oben genannten Kriterien erfüllen und keiner anderen Pflichtversicherung unterliegen.

Mit der unmittelbaren Anknüpfung an die steuerrechtlichen Tatbestände lässt der Gesetzgeber zudem keinen Raum dafür, aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht eine eigenständige Beurteilung des Vorliegens einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit vorzunehmen und damit materiell die im Fall des Vorliegens eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides von den Finanzbehörden im Hinblick auf die Zuordnung der Einkünfte zu den Einkunftsarten entschiedene Rechtsfrage erneut zu prüfen. Die Versicherungspflicht nach § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG richte sich daher nach der Einkommensteuerpflicht, sodass bei Vorliegen eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides, aus dem die die Versicherungsgrenzen übersteigenden Einkünfte der in § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG genannten Art hervorgehen, Versicherungspflicht nach der zuletzt genannten Bestimmung bestehe, sofern auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach anderen Bestimmungen des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz - etwa im Fall des § 4 ASVG - eingetreten sei (VwGH vom 24.01.2006, 2003/08/0231). Mit der unmittelbaren Anknüpfung an die steuerrechtlichen Tatbestände lässt der Gesetzgeber zudem keinen Raum dafür, aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht eine eigenständige Beurteilung des Vorliegens einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit vorzunehmen und damit materiell die im Fall des Vorliegens eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides von den Finanzbehörden im Hinblick auf die Zuordnung der Einkünfte zu den Einkunftsarten entschiedene Rechtsfrage erneut zu prüfen. Die Versicherungspflicht nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG richte sich daher nach der Einkommensteuerpflicht, sodass bei Vorliegen eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides, aus dem die die Versicherungsgrenzen übersteigenden Einkünfte der in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG genannten Art hervorgehen, Versicherungspflicht nach der zuletzt genannten Bestimmung bestehe, sofern auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach anderen Bestimmungen des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz - etwa im Fall des Paragraph 4, ASVG - eingetreten sei (VwGH vom 24.01.2006, 2003/08/0231).

Aus dem vorliegenden Sachverhalt sei ersichtlich, dass für die Tätigkeit als Kommanditistin keine Pflichtversicherung nach einem anderen Bundesgesetz bzw. einer anderen Bestimmung des GSVG bestehe und sei überdies auch nicht behauptet worden.

Gemäß der Bestimmung des § 276 Abs. 4 GSVG gilt § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30.06.1998 begründet worden sei. Aus dem vorliegenden Auszug aus dem Firmenbuch sei ersichtlich, dass die XXXX am 09.09.2010 gegründet worden sei, weshalb die Bestimmung des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG daher auf die Tätigkeit der bP als Kommanditistin anzuwenden sei. Gemäß der Bestimmung des Paragraph 276, Absatz 4, GSVG gilt Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30.06.1998 begründet worden sei. Aus dem vorliegenden Auszug aus dem Firmenbuch sei ersichtlich, dass die römisch 40 am 09.09.2010 gegründet worden sei, weshalb die Bestimmung des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG daher auf die Tätigkeit der bP als Kommanditistin anzuwenden sei.

Weiters sei festzustellen, dass die im Einkommensteuerbescheid 2011 ausgewiesenen versicherungspflichtigen Einkünfte aus Gewerbebetrieb die maßgebliche Versicherungsgrenze überschreiten (Wert 2011: EUR 4.488,24).

Dieser Bescheid wurde laut im Akt befindlichem Zustellnachweis am 30.07.2013 zugestellt.

2. Im Verwaltungsakt findet sich ein reger Schriftverkehr zwischen der SVA und der bP bezüglich einer Pflichtversicherung in der GSVG-Pensions- und Krankenversicherung. So wurde der bP erstmals mit Schreiben der SVA vom 08.10.2003 mitgeteilt, dass die bP unter Berücksichtigung der derzeit vorliegenden Unterlagen der Pflichtversicherung in der GSVG-Pensions- und Krankenversicherung vom 01.01.2000 bis 31.12.2001 unterlegen sei.

2.1. Mit Schreiben vom 02.11.2009 übermittelte der steuerliche Vertreter der SVA den Einkommenssteuerbescheid 2008 der bP mit der Bitte, diesen in die Berechnung der Beitragsgrundlage einzubeziehen.

2.2. Im Verwaltungsakt findet sich ein ausgefüllter und von der bP unterschriebener Antrag, mit welchem sie die Beendigung der Erwerbstätigkeit per 31.12.2009 bekannt gibt; ein Schreiben der SVA vom 18.01.2013, womit der bP die elektronische Übermittlung ihres Einkommensteuerbescheides des Jahres 2011 an die SVA bekannt gegeben wird. Die darin aufscheinende Höhe der Einkünfte aus Gewerbebetrieb lasse den Bestand einer Pflichtversicherung in der Gewerblichen Sozialversicherung vermuten; ein notariell beglaubigter "Zusammenschluss- zugleich Gesellschaftsvertrag" vom 18.08.2010; eine Versicherungserklärung für die Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG vom 24.01.2013, in der die bP Geschäftsführungsbefugnisse, Haftung für Verluste, Beteiligung am Gesellschaftskapital sowie eine Mittätigkeit in der Fa. verneint; ein Firmenbuchauszug vom 05.02.2013, wonach die bP mit einer Summe von EUR 12.000,00 haftet; ein Antrag auf Alterspension an die SVA vom 21.12.2009; ein Schreiben der SVA vom 26.03.2013 an die bP mit der Feststellung, dass die bP im Jahre 2011 als Kommanditistin betrieblich tätig gewesen sei und daher Pflichtversicherung gem. § 2 Abs. 1 Z 4 vorliege; ein von der bP ausgefüllter Fragenkatalog zur Beurteilung der Voraussetzungen einer Pflichtversicherung als Kommanditist vom 26.03.2013; ein Bescheid des FA XXXX vom 12.06.2013 über die Feststellung von Einkünften gem. § 188 BAO, wonach die bP Einkünfte in Höhe von EUR 34.734,02 lukrierte; eine Einkommenssteuererklärung für 2011 mit einem ausgewiesenen Gesamtbetrag der Einkünfte in Höhe von EUR 58.519,87. 2.2. Im Verwaltungsakt findet sich ein ausgefüllter und von der bP unterschriebener Antrag, mit welchem sie die Beendigung der Erwerbstätigkeit per 31.12.2009 bekannt gibt; ein Schreiben der SVA vom 18.01.2013, womit der bP die elektronische Übermittlung ihres Einkommensteuerbescheides des Jahres 2011 an die SVA bekannt gegeben wird. Die darin aufscheinende Höhe der Einkünfte aus Gewerbebetrieb lasse den Bestand einer Pflichtversicherung in der Gewerblichen Sozialversicherung vermuten; ein notariell beglaubigter "Zusammenschluss- zugleich Gesellschaftsvertrag" vom 18.08.2010; eine Versicherungserklärung für die Pflichtversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG vom 24.01.2013, in der die bP Geschäftsführungsbefugnisse, Haftung für Verluste, Beteiligung am Gesellschaftskapital sowie eine Mittätigkeit in der Fa. verneint; ein Firmenbuchauszug vom 05.02.2013, wonach die bP mit einer Summe von EUR 12.000,00 haftet; ein Antrag auf Alterspension an die SVA vom 21.12.2009; ein Schreiben der SVA vom 26.03.2013 an die bP mit der Feststellung, dass die bP im Jahre 2011 als Kommanditistin betrieblich tätig gewesen sei und daher Pflichtversicherung gem. Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, vorliege; ein von der bP ausgefüllter Fragenkatalog zur Beurteilung der Voraussetzungen einer Pflichtversicherung als Kommanditist vom 26.03.2013; ein Bescheid des FA römisch 40 vom 12.06.2013 über die Feststellung von Einkünften gem. Paragraph 188, BAO, wonach die bP Einkünfte in Höhe von EUR 34.734,02 lukrierte; eine Einkommenssteuererklärung für 2011 mit einem ausgewiesenen Gesamtbetrag der Einkünfte in Höhe von EUR 58.519,87.

3. Mit Schriftsatz vom 08.08.2013 erhob die bP durch ihren steuerlichen Vertreter fristgerecht Einspruch (nunmehr: Beschwerde) gegen den Bescheid der SVA an den Landeshauptmann von Oberösterreich. Eingangs wird die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides beantragt. Nach Wiedergabe des Sachverhaltes wird begründend ausgeführt, die Verlustabdeckungspflicht scheine lediglich unter Pkt. XVII im Gesellschaftsvertrag auf, welcher das Ausscheiden eines Gesellschafters regelt, womit die Entscheidung über eine mögliche Verlustabdeckung einzig und allein im Willensbereich des Kommanditisten liege, da diesem die finale Entscheidungshoheit über ein potientes Ausscheiden aus der Gesellschaft zukomme. Eine Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos könne diesfalls nicht erblickt werden. 3. Mit Schriftsatz vom 08.08.2013 erhob die bP durch ihren steuerlichen Vertreter fristgerecht Einspruch (nunmehr: Beschwerde) gegen den Bescheid der SVA an den Landeshauptmann von Oberösterreich. Eingangs wird die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides beantragt. Nach Wiedergabe des Sachverhaltes wird begründend ausgeführt, die Verlustabdeckungspflicht scheine lediglich unter Pkt. römisch siebzehn im Gesellschaftsvertrag auf, welcher das Ausscheiden eines Gesellschafters regelt, womit die Entscheidung über eine mögliche Verlustabdeckung

einzig und allein im Willensbereich des Kommanditisten liege, da diesem die finale Entscheidungshoheit über ein potentielles Ausscheiden aus der Gesellschaft zukomme. Eine Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos könne diesfalls nicht erblickt werden.

Bezugnehmend auf ein Erkenntnis des VwGH vom 17.10.2012, 2012/08/0110, hinsichtlich einer Versicherungspflicht gem. § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG wird ausgeführt, dass eine solche nicht generell auf Grund des Gesetzes bestehe, sondern vielmehr eine "aktive Betätigung" im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, zur Voraussetzung habe. Es komme dabei ausschließlich auf den Umfang der Geschäftsführungsbefugnisse des Kommanditisten und zwar auf Grund der rechtlichen und nicht bloß faktischen Gegebenheiten an. Dass der bP als Kommanditistin im Gesellschaftsvertrag keine Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt worden seien, stehe außer Streit. Bezugnehmend auf ein Erkenntnis des VwGH vom 17.10.2012, 2012/08/0110, hinsichtlich einer Versicherungspflicht gem. Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG wird ausgeführt, dass eine solche nicht generell auf Grund des Gesetzes bestehe, sondern vielmehr eine "aktive Betätigung" im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, zur Voraussetzung habe. Es komme dabei ausschließlich auf den Umfang der Geschäftsführungsbefugnisse des Kommanditisten und zwar auf Grund der rechtlichen und nicht bloß faktischen Gegebenheiten an. Dass der bP als Kommanditistin im Gesellschaftsvertrag keine Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt worden seien, stehe außer Streit.

Bezüglich der von der SVA angenommenen Gesellschaftsbeteiligung von 34 % sei anmerken, dass im Jahr 2011 die Gewinnverteilung nach dem Gesellschaftsvertrag vorgenommen wurde und dem Kommanditisten lediglich ein Anteil von 24% des Gewinnes zugewiesen wurde. Bei den von der SVA irrtümlich dem Gewinn zugerechneten Einnahmen handle es sich um Sonderbetriebseinnahmen welche ihren Ursprung außerhalb des Gesellschaftsverhältnisses haben. Genau genommen seien dies sogar Rückzahlung von SVA Beiträgen vorangegangener Jahre, welche ohnehin nur "ad personam" vereinnahmt werden können und weder den Gewinn der Gesellschaft erhöhen noch einen Vorabgewinn des Kommanditisten darstellen. Es liege also keine asymmetrische Gewinnverteilung vor, der seitens der SVA erhobene Vorwurf, es wurden seitens des Kommanditisten essentielle Leistungen für die Firma erbracht sei somit nicht haltbar.

4. Mit Schriftsatz vom 17.10.2013 übermittelte die SVA dem Landeshauptmann von Oberösterreich eine Stellungnahme in der eingangs auf die in der Begründung des angefochtenen Bescheides getätigten Feststellungen bzw. Ausführungen verwiesen wird.

In der Sache selbst wird zur Haftungsübernahme ergänzend ausgeführt, ein wesentliches Merkmal der KG bestehe darin, dass bei der KG die Haftung der Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern (für die Schulden der KG) auf einen bestimmten Betrag, nämlich auf die auch im Firmenbuch einzutragende Haftsumme, beschränkt ist. Hat der Kommanditist eine dieser Haftsumme entsprechende Einlage in die KG geleistet, so ist seine Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern ausgeschlossen und kann er von diesen auch nicht für die durch den Betrieb entstehenden Schulden der KG unmittelbar in Anspruch genommen werden (§§ 161 und 171 UGB). Ist der Kommanditist daher auch nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages als Gegenleistung für die ihm zustehende Beteiligung an der Gesellschaft sowie die daraus resultierende Gewinn- und Verlustbeteiligung lediglich zur Einzahlung eines der Haftsumme entsprechenden Betrages verpflichtet, so trifft ihn in dieser Eigenschaft nur ein auf den Betrag der eingetragenen Haftsumme entsprechendes Unternehmerrisiko. Insbesondere kann der Kommanditist in diesem Fall nach Leistung seiner Einlage auch für den Fall einer Überschuldung der KG weder im Innenverhältnis von dieser noch von den Gesellschaftsgläubigern in Anspruch oder zur Leistung weiterer Beträge verpflichtet werden und muss er daher auch bei Ausscheiden aus der Gesellschaft oder bei deren Auflösung sein durch Verlustzuweisungen negativ gewordenes Kapitalkonto nicht wieder auffüllen. Ist dies der Fall, entspricht der Gesellschaftsvertrag dem handelsrechtlichen Regelstatut. In der Sache selbst wird zur Haftungsübernahme ergänzend ausgeführt, ein wesentliches Merkmal der KG bestehe darin, dass bei der KG die Haftung der Kommanditisten gegenüber den Gesellschaftsgläubigern (für die Schulden der KG) auf einen bestimmten Betrag, nämlich auf die auch im Firmenbuch einzutragende Haftsumme, beschränkt ist. Hat der Kommanditist eine dieser Haftsumme entsprechende Einlage in die KG geleistet, so ist seine Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern ausgeschlossen und kann er von diesen auch nicht für die durch den Betrieb entstehenden Schulden der KG unmittelbar in Anspruch genommen werden (Paragraphen 161 und 171 UGB). Ist der Kommanditist daher auch nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages als Gegenleistung für die ihm zustehende Beteiligung an der Gesellschaft sowie die daraus resultierende Gewinn- und Verlustbeteiligung lediglich zur Einzahlung eines der Haftsumme entsprechenden Betrages verpflichtet, so trifft ihn in dieser Eigenschaft nur ein auf den Betrag der eingetragenen Haftsumme entsprechendes

Unternehmerrisiko. Insbesondere kann der Kommanditist in diesem Fall nach Leistung seiner Einlage auch für den Fall einer Überschuldung der KG weder im Innenverhältnis von dieser noch von den Gesellschaftsgläubigern in Anspruch oder zur Leistung weiterer Beträge verpflichtet werden und muss er daher auch bei Ausscheiden aus der Gesellschaft oder bei deren Auflösung sein durch Verlustzuweisungen negativ gewordenes Kapitalkonto nicht wieder auffüllen. Ist dies der Fall, entspricht der Gesellschaftsvertrag dem handelsrechtlichen Regelstatut.

Sieht der Gesellschaftsvertrag jedoch vor, dass der Kommanditist sein durch Verlustzuweisungen negativ gewordenes Kapitalkonto im Falle der Auflösung der Gesellschaft über Verlangen der Gesellschafter oder/und spätestens bei Ausscheiden aus der KG wieder aufzufüllen hat, so liegt eine im Innenverhältnis vereinbarte Pflicht zur Verlustabdeckung und damit eines über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerrisiko vor. Ebenso verhält es sich mit der in Punkt XVII. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages vereinbarten Regelung, wonach im Falle einer Auseinandersetzung der ausscheidende Gesellschafter einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang an die Gesellschaft zu bezahlen hat. Hierbei handelt es sich eindeutig um eine vom Regelstatut des UGB abweichende Vereinbarung, da gerade § 169 UGB normiert, dass auf einen Kommanditisten, der die bedungene Einlage geleistet hat, die Verteilungs- und Ausgleichsregelungen der § 137 Abs. 4 UGB und § 155 Abs. 4 UGB nicht anzuwenden sind. Ein negatives Kapitalkonto würde nach dem Regelstatut somit die Kommanditistin (bei geleisteter Einlage) beim Ausscheiden aus der Gesellschaft nicht verpflichten. Die in Punkt XVII. des gegenständlichen Vertrages getroffene Regelung verpflichtet den ausscheidenden Gesellschafter jedoch zu einer Verlustabdeckung unbestimmter Höhe, wodurch ein über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerrisiko begründet wird. Sieht der Gesellschaftsvertrag jedoch vor, dass der Kommanditist sein durch Verlustzuweisungen negativ gewordenes Kapitalkonto im Falle der Auflösung der Gesellschaft über Verlangen der Gesellschafter oder/und spätestens bei Ausscheiden aus der KG wieder aufzufüllen hat, so liegt eine im Innenverhältnis vereinbarte Pflicht zur Verlustabdeckung und damit eines über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerrisiko vor. Ebenso verhält es sich mit der in Punkt römisch siebenzehn. des gegenständlichen Gesellschaftsvertrages vereinbarten Regelung, wonach im Falle einer Auseinandersetzung der ausscheidende Gesellschafter einen allenfalls hierdurch ungedeckten Abgang an die Gesellschaft zu bezahlen hat. Hierbei handelt es sich eindeutig um eine vom Regelstatut des UGB abweichende Vereinbarung, da gerade Paragraph 169, UGB normiert, dass auf einen Kommanditisten, der die bedungene Einlage geleistet hat, die Verteilungs- und Ausgleichsregelungen der Paragraph 137, Absatz 4, UGB und Paragraph 155, Absatz 4, UGB nicht anzuwenden sind. Ein negatives Kapitalkonto würde nach dem Regelstatut somit die Kommanditistin (bei geleisteter Einlage) beim Ausscheiden aus der Gesellschaft nicht verpflichten. Die in Punkt römisch siebenzehn. des gegenständlichen Vertrages getroffene Regelung verpflichtet den ausscheidenden Gesellschafter jedoch zu einer Verlustabdeckung unbestimmter Höhe, wodurch ein über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerrisiko begründet wird.

Wenn vom Einspruchswerber hierzu eingewendet wird, dass die Verlustabdeckungspflicht jederzeit und auch gegen den Willen des Kommanditisten durchsetzbar sein müsste um ein typisches Unternehmerrisiko zu begründen, wird entgegengehalten, dass der Kommanditist gerade jederzeit und ohne zeitliche Vorgaben sein Ausscheiden aus der Gesellschaft erklären kann und die Verpflichtung zur unbeschränkten Verlustabdeckung im Innenverhältnis daher jederzeit eintreten kann. Dass dies auch gegen den Willen des Kommanditisten geschehen muss, ist unseres Erachtens keine Voraussetzung, da nach den Materialien zur 23. GSVG-Novelle (1235 BLg. NR. 20 GP; BGBl 139/1998) alleine bereits ein über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerwagnis als selbständige Erwerbstätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG anzusehen ist. Wenn vom Einspruchswerber hierzu eingewendet wird, dass die Verlustabdeckungspflicht jederzeit und auch gegen den Willen des Kommanditisten durchsetzbar sein müsste um ein typisches Unternehmerrisiko zu begründen, wird entgegengehalten, dass der Kommanditist gerade jederzeit und ohne zeitliche Vorgaben sein Ausscheiden aus der Gesellschaft erklären kann und die Verpflichtung zur unbeschränkten Verlustabdeckung im Innenverhältnis daher jederzeit eintreten kann. Dass dies auch gegen den Willen des Kommanditisten geschehen muss, ist unseres Erachtens keine Voraussetzung, da nach den Materialien zur 23. GSVG-Novelle (1235 BLg. NR. 20 GP; Bundesgesetzblatt 139 aus 1998,) alleine bereits ein über die Hafteinlage hinausreichendes Unternehmerwagnis als selbständige Erwerbstätigkeit im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG anzusehen ist.

Das von der Einspruchswerberin zitierte Erkenntnis des VwGH vom 17.10.2012 (2012/08/0110) ist hier insofern nicht zutreffend, als dieses Erkenntnis rein über etwaige Geschäftsführungsbefugnisse des Kommanditisten abspricht, die dem Kommanditisten rein rechtlich durch den Gesellschaftsvertrag eingeräumt werden, nicht jedoch über das weitere

in den Materialien zur 23. GSVG-Novelle (1235 BLg. NR. 20 GP; BGBl 139/1998) eindeutig für eine selbständige Erwerbstätigkeit sprechende angeführte Merkmal der Übernahme eines Unternehmerrisikos, das über seine Haftungseinlage als Kommanditist hinausgeht (zB Pflicht zur Verlustabdeckung im Innenverhältnis). Das von der Einspruchswerberin zitierte Erkenntnis des VwGH vom 17.10.2012 (2012/08/0110) ist hier insofern nicht zutreffend, als dieses Erkenntnis rein über etwaige Geschäftsführungsbefugnisse des Kommanditisten abspricht, die dem Kommanditisten rein rechtlich durch den Gesellschaftsvertrag eingeräumt werden, nicht jedoch über das weitere in den Materialien zur 23. GSVG-Novelle (1235 BLg. NR. 20 GP; Bundesgesetzblatt 139 aus 1998,) eindeutig für eine selbständige Erwerbstätigkeit sprechende angeführte Merkmal der Übernahme eines Unternehmerrisikos, das über seine Haftungseinlage als Kommanditist hinausgeht (zB Pflicht zur Verlustabdeckung im Innenverhältnis).

Es wird daher beantragt, dem Einspruch keine Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid zu bestätigen.

5. Der Verwaltungsakt wurde dem BVwG am 20.03.2014 übermittelt.

6. Mit Schreiben vom 07.05.2015 hat das BVwG der bP die unter Pkt. 4 angeführte Stellungnahme der SVA vom 17.10.2013 als Beilage übermittelt und unter Einräumung einer einwöchigen Frist zur Stellungnahme aufgefordert. Die bP äußerte sich dazu bis dato nicht.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Mit schriftlich abgeschlossenen Zusammenschluss- zugleich Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010 wurde zwischen den Ehegatten XXXX und deren beider Sohn XXXX die zur XXXX im Firmenbuch protokollierte Firma XXXX gegründet. Während Herr XXXX (im Folgenden: Komplementär) in dieser Kommanditerwerbsgesellschaft die gesellschaftsrechtliche Stellung eines persönlich haftenden Gesellschafters (Komplementärs) mit einer Beteiligung von 52 % einnahm, leistete Herr XXXX und XXXX eine Kommanditeinlage in Höhe von EUR 12.000,00 und bekleideten die gesellschaftsrechtliche Stellung der Kommanditisten mit einer Beteiligung am gesamten Gesellschaftsvermögen von je 24 %. Mit schriftlich abgeschlossenen Zusammenschluss- zugleich Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010 wurde zwischen den Ehegatten römisch 40 und deren beider Sohn römisch 40 die zur römisch 40 im Firmenbuch protokollierte Firma XXXX gegründet. Während Herr römisch 40 (im Folgenden: Komplementär) in dieser Kommanditerwerbsgesellschaft die gesellschaftsrechtliche Stellung eines persönlich haftenden Gesellschafters (Komplementärs) mit einer Beteiligung von 52 % einnahm, leistete Herr römisch 40 und römisch 40 eine Kommanditeinlage in Höhe von EUR 12.000,00 und bekleideten die gesellschaftsrechtliche Stellung der Kommanditisten mit einer Beteiligung am gesamten Gesellschaftsvermögen von je 24 %.

Gegenstand der Gesellschaft war die Fortführung des bisher in der Rechtsform einer Gesellschaft nach bürgerlichem Recht betriebenen

XXXX.römisch 40 .

Die Haftung der bP als Kommanditistin gegenüber Gesellschaftsgläubigern war mit EUR 12.000,00 beschränkt. Der Komplementär haftete - gemäß seiner gesellschaftsrechtlichen Stellung - uneingeschränkt und mit seinem gesamten Privatvermögen.

In Bezug auf die Abfindung der Gesellschafter normiert Punkt XIV des verfahrensgegenständlichen Gesellschaftsvertrages auszugsweise: In Bezug auf die Abfindung der Gesellschafter normiert Punkt römisch vierzehn des verfahrensgegenständlichen Gesellschaftsvertrages auszugsweise:

[...]

Der nach diesen Richtlinien errechnete Kapitalanteil bildet zusammen mit einem etwaigen Privat-, Verrechnungs- und/oder Sonderkonto das auszuzahlende Auseinandersetzungsguthaben.

[...]

Desweiteren stellt der Vertrag in Pkt. XVII "Auseinandersetzung" auszugsweise fest: Desweiteren stellt der Vertrag in Pkt. römisch siebzehn "Auseinandersetzung" auszugsweise fest:

[...]

Der ausscheidende Gesellschafter ist von jenen Verbindlichkeiten zu befreien, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht. Einen allenfalls hiedurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen.

Der bP wurde im Jahr 2011 auf Grund des Gesellschaftsvertrages ein Anteil von 24 % des Gewinnes zugewiesen.

Die bP war auf Grund ihrer selbstständigen Erwerbstätigkeit als Gesellschafterin der XXXX im Zeitraum vom 01.01.2000 bis 30.11.2010 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterlegen. Die bP war auf Grund ihrer selbstständigen Erwerbstätigkeit als Gesellschafterin der römisch 40 im Zeitraum vom 01.01.2000 bis 30.11.2010 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG unterlegen.

Die bP bekämpft mit ihrer Beschwerde die Feststellung der Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG im Zeitraum 01.01.2011 bis 31.12.2011. Die bP bekämpft mit ihrer Beschwerde die Feststellung der Pflichtversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG im Zeitraum 01.01.2011 bis 31.12.2011.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes der SVA.

Der maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus der Aktenlage zweifelsfrei. Dass die bP im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.12.2011 Einkünfte aus Gewerbebetrieb realisierte, ergibt sich aus dem Einkommenssteuerbescheid 2011 vom 20.11.2012.

Dass die bP bisher in der GSVG im Zusammenhang mit den oben angeführten Einkünften aus Gewerbebetrieb nicht pflichtversichert war ergibt sich aus der Mitteilung des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger.

Dass die bP an der JSKG mit einem Gesellschaftsanteil entsprechend einer Kommanditeinlage in Höhe von € 12.000 und einer Beteiligung von 24 % am Gewinn und Verlust der Gesellschaft beteiligt ist, ergibt sich aus dem Firmenbuchauszug vom 26.07.2013.

Dass die bP bei Austritt aus der Gesellschaft, über ihren Kapitalanteil bei der Gesellschaft haftet, ergibt sich aus dem Gesellschaftsvertrag Punkt XVII. Dass die bP bei Austritt aus der Gesellschaft, über ihren Kapitalanteil bei der Gesellschaft haftet, ergibt sich aus dem Gesellschaftsvertrag Punkt römisch siebzehn.

Dass der bP im Jahr 2011 auf Grund des Gesellschaftsvertrages ein Anteil von 24 % des Gewinnes zugewiesen wurde, ergibt sich aus dem dem BVwG am 06.07.2015 übermittelten Formular "2011 E6a XXXX".

Der Sachverhalt ist somit in den entscheidungsrelevanten Bereichen unstrittig. Vorliegend handelt es sich vielmehr um eine reine Beurteilung einer Rechtsfrage.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 194 Z 5 GSVG gelten hinsichtlich des Verfahrens zur Durchführung dieses Bundesgesetzes die Bestimmungen des Siebenten Teiles des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes, ausg. § 414 Abs 2 und 3 ASVG. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht somit als Einzelrichter. 3.1. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 194, Ziffer 5, GSVG gelten hinsichtlich des Verfahrens zur Durchführung dieses Bundesgesetzes die Bestimmungen des Siebenten Teiles des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes, ausg. Paragraph 414, Absatz 2 und 3 ASVG. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht somit als Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). 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 VwGVG, BGBl.

römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). 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 nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.2. Zu A)

1. § 2 GSVG1. Paragraph 2, GSVG

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

[...]

4. selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, erzielen, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Solange ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid oder ein sonstiger maßgeblicher Einkommensnachweis nicht vorliegt, ist die Pflichtversicherung nur dann festzustellen, wenn der Versicherte erklärt, dass seine Einkünfte aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten im Kalenderjahr die 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 nachhinein festzustellen.

4. 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 nachhinein festzustellen.

[...]

§ 4 GSVG Paragraph 4, GSVG

(1) Von der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung sind ausgenommen:

[...]

6. Personen hinsichtlich ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 4, deren Beitragsgrundlagen (§ 25) im Kalenderjahr das 12fache des Betrages gemäß § 25 Abs. 4 Z 2 lit. b aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach

diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten nicht übersteigen, wenn sie im betreffenden Kalenderjahr 6. Personen hinsichtlich ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4,, deren Beitragsgrundlagen (Paragraph 25,) im Kalenderjahr das 12fache des Betrages gemäß Paragraph 25, Absatz 4, Ziffer 2, Litera b, aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten nicht übersteigen, wenn sie im betreffenden Kalenderjahr

a) sonstige Erwerbstätigkeiten ausüben, oder

b) eine Pension nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz, einen Ruhe- oder Versorgungsgenuß, eine Versorgungsleistung einer gesetzlichen beruflichen Vertretung (Kammer), Kranken- oder Wochengeld, Karenzgeld nach dem Karenzgeldgesetz, BGBl. I Nr. 47/1997, Kinderbetreuungsgeld nach dem Kinderbetreuungsgeldgesetz, Sonderunterstützung nach dem Sonderunterstützungsgesetz, BGBl. Nr. 642/1973, oder Geldleistungen nach dem AIVG 1977, BGBl. Nr. 609, beziehen;b) eine Pension nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz, einen Ruhe- oder Versorgungsgenuß, eine Versorgungsleistung einer gesetzlichen beruflichen Vertretung (Kammer), Kranken- oder Wochengeld, Karenzgeld nach dem Karenzgeldgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 47 aus 1997,, Kinderbetreuungsgeld nach dem Kinderbetreuungsgeldgesetz, Sonderunterstützung nach dem Sonderunterstützungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 642 aus 1973,, oder Geldleistungen nach dem AIVG 1977, Bundesgesetzblatt Nr. 609, beziehen;

dies gilt nicht für Personen, die eine Erklärung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 zweiter Satz abgegeben haben;dies gilt nicht für Personen, die eine Erklärung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, zweiter Satz abgegeben haben;

[...]

§ 6 GSVGParagraph 6, GSVG

[...]

(4) Bei den im § 2 Abs. 1 Z 4 genannten Personen beginnt die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung(4) Bei den im Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, genannten Personen beginnt die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung

1. mit dem Tag der Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit; hat jedoch der Versicherte die Meldung nicht innerhalb der Frist gemäß § 18 erstattet, mit Beginn des Kalenderjahres, in dem die Beitragsgrundlage die Grenzen des § 25 Abs. 4 Z 2 übersteigt, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betriebliche Tätigkeit zu einem späteren Zeitpunkt begonnen hat;1. mit dem Tag der Aufnahme der betrieblichen Tätigkeit; hat jedoch der Versicherte die Meldung nicht innerhalb der Frist gemäß Paragraph 18, erstattet, mit Beginn des Kalenderjahres, in dem die Beitragsgrundlage die Grenzen des Paragraph 25, Absatz 4, Ziffer 2, übersteigt, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betriebliche Tätigkeit zu einem späteren Zeitpunkt begonnen hat;

[...]

§ 7 GSVGParagraph 7, GSVG

[...]

(4) Bei den im § 2 Abs. 1 Z 4 genannten Personen endet die Pflichtversicherung mit dem Letzten des Kalendermonates,(4) Bei den im Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, genannten Personen endet die Pflichtversicherung mit dem Letzten des Kalendermonates,

1. in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt; hat der Versicherte die Abmeldung nicht innerhalb der Frist gemäß § 18 erstattet, mit dem Ende des Kalenderjahres, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betrieblichen Tätigkeiten zu einem früheren Zeitpunkt beendet hat;1. in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt; hat der Versicherte die Abmeldung nicht innerhalb der Frist gemäß Paragraph 18, erstattet, mit dem Ende des Kalenderjahres, in dem die Beendigung der betrieblichen Tätigkeiten erfolgt, es sei denn, der Versicherte macht glaubhaft, daß er die betrieblichen Tätigkeiten zu einem früheren Zeitpunkt beendet hat;

[...]

§ 276 GSVGParagraph 276, GSVG

[...]

(4) § 2 Abs. 1 Z 4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 139/1998 gilt nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30. Juni 1998 begründet wurde.(4) Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 139 aus 1998, gilt nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30. Juni 1998 begründet wurde.

[...]

3.3. Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

3.3.1. Den Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet im Kern die Frage, ob die belangte Behörde im Anlassfall zu Recht das Bestehen einer Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG im Zeitraum 01.01.2011 bis 31.12.2011 festgestellt hat.3.3.1. Den Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet im Kern die Frage, ob die belangte Behörde im Anlassfall zu Recht das Bestehen einer Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG im Zeitraum 01.01.2011 bis 31.12.2011 festgestellt hat.

Das Vorbringen der bP bezieht sich darauf, dass ihres Erachtens überhaupt keine Pflichtversicherung bestand.

§ 2 Abs 1 Z 4 letzter Satz GSVG in der vom 1. 1. 1998 bis zum 31. 12. 1999 in Kraft gewesenen Fassung des ASRÄG 1997, BGBl I 1997/139, novelliert durch BGBl I 1998/139, lautete:Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, letzter Satz GSVG in der vom 1. 1. 1998 bis zum 31. 12. 1999 in Kraft gewesenen Fassung des ASRÄG 1997, BGBl römisch eins 1997/139, novelliert durch BGBl römisch eins 1998/139, lautete:

"Wurden die Einkünfte als Gesellschafter erzielt, besteht die Pflichtversicherung dann nicht, wenn die Person Kommanditist einer Kommanditgesellschaft oder einer Kommandit-Erwerbsgesellschaft ist."

Gem § 276 Abs 4 GSVG gilt § 2 Abs 1 Z 4 GSVG idF des BG BGBl I 1998/139 nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30. 6. 1998 begründet wurde.Gem Paragraph 276, Absatz 4, GSVG gilt Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der Fassung des BG BGBl römisch eins 1998/139 nur für Kommanditisten, deren Gesellschaftsverhältnis nach dem 30. 6. 1998 begründet wurde.

Der die Kommanditisten von der Versicherungspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG ausnehmende letzte Satz dieser Bestimmung wurde mit 1. 1. 2000 aufgehoben (vgl das hg Erk vom 24. 1. 2006, Zl. 2004/08/0120, und die dort zitierten EB zur RV 886 Blg NR 20. GP:Der die Kommanditisten von der Versicherungspflicht nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG ausnehmende letzte Satz dieser Bestimmung wurde mit 1. 1. 2000 aufgehoben vergleiche das hg Erk vom 24. 1. 2006, Zl. 2004/08/0120, und die dort zitierten EB zur Regierungsvorlage 886 Blg NR 20. GP:

"Nach dem Wortlaut des § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG in der bisherigen Fassung unterliegt die Tätigkeit eines Kommanditisten generell nicht der Sozialversicherungspflicht. Diese Ausnahme geht aber zu weit, weil sie zu Unrecht von der Prämisse ausgeht, dass der Kommanditist immer nur sein Kapitalvermögen in die Gesellschaft einbringt. Eine Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag, wonach der Kommanditist Dienstleistungen für die Gesellschaft erbringt und/oder die Unternehmerfunktion ganz oder teilweise ausübt, ist aber ohne weiters zulässig. Es besteht die Möglichkeit, dass in der Praxis versucht werden könnte, durch Gründung von derartigen ‚atypischen‘ Kommanditgesellschaften (KG) und Kommandit- Erwerbsgesellschaften (KEG) die Sozialversicherungspflicht zu umgehen. Dies widerspricht aber dem Konzept der fairen Einbeziehung aller Erwerbseinkommen in die Sozialversicherung. Es ist zudem kein sachlicher Grund ersichtlich, warum nur Kommanditisteneinkünfte auch dann sozialversicherungsfrei sind, wenn der Kommanditist in gleicher Weise mitunternehmerisch tätig wird wie ein sonstiger Gesellschafter."Nach dem Wortlaut des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der bisherigen Fassung unterliegt die Tätigkeit eines Kommanditisten generell nicht der Sozialversicherungspflicht. Diese Ausnahme geht aber zu weit, weil sie zu Unrecht von der Prämisse ausgeht, dass der Kommanditist immer nur sein Kapitalvermögen in die Gesellschaft einbringt. Eine Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag, wonach der Kommanditist Dienstleistungen für die Gesellschaft erbringt und/oder die Unternehmerfunktion ganz oder teilweise ausübt, ist aber ohne weiters zulässig. Es besteht die Möglichkeit, dass in der Praxis versucht werden könnte, durch Gründung von derartigen ‚atypischen‘ Kommanditgesellschaften (KG) und Kommandit- Erwerbsgesellschaften (KEG) die Sozialversicherungspflicht zu umgehen. Dies widerspricht aber dem

Konzept der fairen Einbeziehung aller Erwerbseinkommen in die Sozialversicherung. Es ist zudem kein sachlicher Grund ersichtlich, warum nur Kommanditisteneinkünfte auch dann sozialversicherungsfrei sind, wenn der Kommanditist in gleicher Weise mitunternehmerisch tätig wird wie ein sonstiger Gesellschafter.

Die Streichung von § 2 Abs. 1 Z. 4 zweiter Satz GSVG bedeutet aber nicht, dass Kommanditisten in jedem Fall der Sozialversicherungspflicht unterliegen. Vielmehr hat eine genaue Prüfung im Einzelfall zu erfolgen. Insbesondere ist nach § 2 Abs. 1 Z. 4 GSVG zu prüfen, ob der Kommanditist eine ‚selbstständig erwerbstätige Person‘ ist und ob er auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z. 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des EStG 1988 erzielt. Die Streichung von Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, zweiter Satz GSVG bedeutet aber nicht, dass Kommanditisten in jedem Fall der Sozialversicherungspflicht unterliegen. Vielmehr hat eine genaue Prüfung im Einzelfall zu erfolgen. Insbesondere ist nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG zu prüfen, ob der Kommanditist eine ‚selbstständig erwerbstätige Person‘ ist und ob er auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der Paragraphen 22, Ziffer eins bis 3 und 5 und (oder) 23 des EStG 1988 erzielt.

Erwerbstätigkeit setzt generell eine "Tätigkeit", also eine aktive Betätigung voraus, die auf einen Erwerb, d.h. auf Einkünfte gerichtet ist. Die Aufgabe der Sozialversicherung beschränkt sich nach herrschendem Verständnis darauf, die Risiken zu versichern, die durch die Ausübung der verschiedenen Erwerbstätigkeiten entstehen. Wer hingegen nur "sein Kapital arbeiten lässt", soll daraus keinen Sozialversicherungsschutz erlangen und daher auch nicht versicherungspflichtig sein. Die Differenzierung zwischen Erwerbseinkünften und Kapitalerträgen bei der Sozialversicherungspflicht ist im Grunde sogar verfassungsrechtlich geboten, weil nur die Anknüpfung an die Erwerbstätigkeit mit dem Kompetenztatbestand "Sozialversicherungswesen" (Art. 10 Abs. 1 Z. 11 B-VG) ohne weiteres in Einklang zu bringen ist. Erwerbstätigkeit setzt generell eine "Tätigkeit", also eine aktive Betätigung voraus, die auf einen Erwerb, d.h. auf Einkünfte gerichtet ist. Die Aufgabe der Sozialversicherung beschränkt sich nach herrschendem Verständnis darauf, die Risiken zu versichern, die durch die Ausübung der verschiedenen Erwerbstätigkeiten entstehen. Wer hingegen nur "sein Kapital arbeiten lässt", soll daraus keinen Sozialversicherungsschutz erlangen und daher auch nicht versicherungspflichtig sein. Die Differenzierung zwischen Erwerbseinkünften und Kapitalerträgen bei der Sozialversicherungspflicht ist im Grunde sogar verfassungsrechtlich geboten, weil nur die Anknüpfung an die Erwerbstätigkeit mit dem Kompetenztatbestand "Sozialversicherungswesen" (Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 11, B-VG) ohne weiteres in Einklang zu bringen ist.

Im Unterschied zu den Gesellschaftern von Kapitalgesellschaften sind die persönlich haftenden Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften (OHG, KG) und von eingetragenen Erwerbsgesellschaften (OEG, KEG) typischerweise persönlich unternehmerisch tätig, um den Gesellschaftszweck zu erreichen. Es ist daher folgerichtig, dass diese Personen, die auf Grund ihrer Haftung auch das wesentliche Unternehmerrisiko tragen, in die Sozialversicherungspflicht einbezogen werden.").

§ 2 Abs 1 Z 2 und Z 4 GSVG in der hier maßgeblichen Fassung lauten wie folgt Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 2 und Ziffer 4, GSVG in der hier maßgeblichen Fassung lauten wie folgt:

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

2. die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft, die Gesellschafter einer offenen Erwerbsgesellschaft und die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommandit-Erwerbsgesellschaft, sofern diese Gesellschaften Mitglieder einer der in Z 1 bezeichneten Kammern sind; 2. die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft, die Gesellschafter einer offenen Erwerbsgesellschaft und die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommandit-Erwerbsgesellschaft, sofern diese Gesellschaften Mitglieder einer der in Ziffer eins, bezeichneten Kammern sind;

4. selbstständig 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 Nachhinein festzustellen."4. selbstständig 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 Nachhinein festzustellen."

Die Kriterien der "neuen Selbständigkeit" werden im § 2 Abs 1 Z 4 GSVG damit umschrieben, dass es sich (1) um selbstständig erwerbstätige Personen handelt, die (2) auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit (3) bestimmte Arten von Einkünften iSd EStG 1988 beziehen. Der VwGH hat sich mit der Frage, ob der Wortfolge "auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit" in § 2 Abs 1 Z 4 GSVG ein selbständiger Aussagewert gegenüber dem weiteren Tatbestandsmerkmal der Erzielung von Einkommen aus selbständiger Arbeit bzw Gewerbebetrieb iSd §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 oder 23 EStG 1988 zukommt, in seinem Erk vom 18. 12. 2003, ZI. 2000/08/0068, auf dessen Begründung gem § 43 Abs 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, unter Darlegung der dazu in der Literatur vertretenen Auffassungen eingehend auseinander gesetzt und ist zum Ergebnis gekommen, dass die Versicherungspflicht der "neuen Selbständigen" für jedes Erwerbseinkommen bestehen soll, das nicht der Privatsphäre zuzurechnen ist. Die Kriterien der "neuen Selbständigkeit" werden im Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG damit umschrieben, dass es sich (1) um selbstständig erwerbstätige Personen handelt, die (2) auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit (3) bestimmte Arten von Einkünften iSd EStG 1988 beziehen. Der VwGH hat sich mit der Frage, ob der Wortfolge "auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit" in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG ein selbständiger Aussagewert gegenüber dem weiteren Tatbestandsmerkmal der Erzielung von Einkommen aus selbständiger Arbeit bzw Gewerbebetrieb iSd Paragraphen 22, Ziffer eins bis 3 und 5 oder 23 EStG 1988 zukommt, in seinem Erk vom 18. 12. 2003, ZI. 2000/08/0068, auf dessen Begründung gem Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen wird, unter Darlegung der dazu in der Literatur vertretenen Auffassungen eingehend auseinander gesetzt und ist zum Ergebnis gekommen, dass die Versicherungspflicht der "neuen Selbständigen" für jedes Erwerbseinkommen bestehen soll, das nicht der Privatsphäre zuzurechnen ist.

Mit der Bestimmung des § 2 Abs 1 Z 4 GSVG sollten alle Einkünfte aus Erwerbstätigkeiten erfasst werden (sofern nicht auf Grund der jeweiligen Tätigkeit bereits eine Pflichtversicherung besteht). Der Gesetzgeber hat dabei auch das "Ziel der Harmonisierung mit dem Steuerrecht" verfolgt und dazu ausdrücklich auf bestimmte Einkunftsarten des EStG 1988 Bezug genommen, die - anders als die in § 2 Abs 1 Z 4 GSVG nicht genannten Einkunftsarten nach § 2 Abs 3 Z 4 bis 7 EStG 1988 - eine selbständige, auf die Erzielung von Einkünften gerichtete Erwerbstätigkeit voraussetzen, nämlich auf Einkünfte aus "selbständiger Arbeit" iSd § 2 Abs 3 Z 2 iVm § 22 EStG 1988 (mit Ausnahme von Bezügen und Vorteilen aus Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Kammern der selbständig Erwerbstätigen) sowie auf Einkünfte aus Gewerbebetrieb iSd § 2 Abs 3 Z 3 iVm § 23 EStG 1988, somit im Wesentlichen "aus einer selbständigen, nachhaltigen Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt" (§ 23 Z 1 EStG 1988). Einkünfte, die steuerlich diesen Einkunftsarten zuzuordnen sind, können daher nicht als der Privatsphäre - in Abgrenzung zu einer (selbständigen betrieblichen) Erwerbstätigkeit - zugehörig angesehen werden (vgl das hg Erk vom 23. 1. 2008, ZI 2006/08/0173). Mit der Bestimmung des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG sollten alle Einkünfte aus Erwerbstätigkeiten erfasst werden (sofern nicht auf Grund der jeweiligen Tätigkeit bereits eine Pflichtversicherung besteht). Der Gesetzgeber hat dabei auch das "Ziel der Harmonisierung mit dem Steuerrecht" verfolgt und dazu ausdrücklich auf bestimmte Einkunftsarten des EStG 1988 Bezug genommen, die - anders als die in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG nicht genannten Einkunftsarten nach Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 4 bis 7 EStG 1988 - eine selbständige, auf die Erzielung von Einkünften gerichtete Erwerbstätigkeit voraussetzen, nämlich auf Einkünfte aus "selbständiger Arbeit" iSd Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 2, in

Verbindung mit Paragraph 22, EStG 1988 (mit Ausnahme von Bezügen und Vorteilen aus Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Kammern der selbständig Erwerbstätigen) sowie auf Einkünfte aus Gewerbebetrieb iSd Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 3, in Verbindung mit Paragraph 23, EStG 1988, somit im Wesentlichen "aus einer selbständigen, nachhaltigen Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt" (Paragraph 23, Ziffer eins, EStG 1988). Einkünfte, die steuerlich diesen Einkunftsarten zuzuordnen sind, können daher nicht als der Privatsphäre - in Abgrenzung zu einer (selbständigen betrieblichen) Erwerbstätigkeit - zugehörig angesehen werden vergleiche das hg Erk vom 23. 1. 2008, ZI 2006/08/0173).

Mit der unmittelbaren Anknüpfung an die steuerrechtlichen Tatbestände lässt der Gesetzgeber zudem keinen Raum dafür, aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht eine eigenständige Beurteilung des Vorliegens einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit vorzunehmen und damit materiell die im Fall des Vorliegens eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides von den Finanzbehörden im Hinblick auf die Zuordnung der Einkünfte zu den Einkunftsarten entschiedene Rechtsfrage erneut zu prüfen. Die Versicherungspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG richtet sich daher nach der Einkommensteuerpflicht, sodass bei Vorliegen eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides, aus dem die die Versicherungsgrenzen übersteigenden Einkünfte der in § 2 Abs 1 Z 4 GSVG genannten Art hervorgehen, Versicherungspflicht nach der zuletzt genannten Bestimmung besteht, sofern auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach anderen Bestimmungen des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz - etwa im Fall des § 4 ASVG - eingetreten ist (vgl das hg Erk vom 24. 1. 2006, ZI2003/08/0231). Mit der unmittelbaren Anknüpfung an die steuerrechtlichen Tatbestände lässt der Gesetzgeber zudem keinen Raum dafür, aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht eine eigenständige Beurteilung des Vorliegens einer selbständigen betrieblichen Tätigkeit vorzunehmen und damit materiell die im Fall des Vorliegens eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides von den Finanzbehörden im Hinblick auf die Zuordnung der Einkünfte zu den Einkunftsarten entschiedene Rechtsfrage erneut zu prüfen. Die Versicherungspflicht nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG richtet sich daher nach der Einkommensteuerpflicht, sodass bei Vorliegen eines rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides, aus dem die die Versicherungsgrenzen übersteigenden Einkünfte der in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG genannten Art hervorgehen, Versicherungspflicht nach der zuletzt genannten Bestimmung besteht, sofern auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach anderen Bestimmungen des GSVG oder nach einem anderen Bundesgesetz - etwa im Fall des Paragraph 4, ASVG - eingetreten ist vergleiche das hg Erk vom 24. 1. 2006, ZI 2003/08/0231).

Da der Kommanditist gem § 170 UGB (früher § 170 HGB) von der Vertretung der KG ausdrücklich ausgeschlossen ist, kann die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer für § 2 Abs 1 Z 4 GSVG relevanten Weise "aktiv" im Unternehmen betätigt, in rechtlicher Hinsicht nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnisse und zwar auf Grund rechtlicher - und nicht bloß faktischer - Gegebenheiten abhängen. Da der Kommanditist gem Paragraph 170, UGB (früher Paragraph 170, HGB) von der Vertretung der KG ausdrücklich ausgeschlossen ist, kann die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer für Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG relevanten Weise "aktiv" im Unternehmen betätigt, in rechtlicher Hinsicht nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnisse und zwar auf Grund rechtlicher - und nicht bloß faktischer - Gegebenheiten abhängen.

Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen" und die daher nicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG pflichtversichert sein sollen, sind daher jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinausgeht (VwGH 11. 9. 2008, 2006/08/0041). Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen" und die daher nicht nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG pflichtversichert sein sollen, sind daher jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinausgeht (VwGH 11. 9. 2008, 2006/08/0041).

3.3.2. Im konkreten Fall wurde die verfahrensgegenständliche JSKG mit Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010 zwischen Herrn XXXX. als Komplementär und den Kommanditisten XXXX sen. und XXXX gegründet. Herr XXXX hat als Komplementär eine Hafteinlage von EUR 26.000,00 und Herr XXXX sowie XXXX haben als Kommanditisten eine Hafteinlage in Höhe von je € 12.000,00 geleistet. 3.3.2. Im konkreten Fall wurde die verfahrensgegenständliche JSKG mit Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010 zwischen Herrn römisch 40 . als Komplementär und den Kommanditisten römisch 40 sen. und römisch 40 gegründet. Herr römisch 40 hat als Komplementär eine Hafteinlage von EUR 26.000,00 und Herr XXXX sowie römisch 40 haben als Kommanditisten eine Hafteinlage in Höhe von je € 12.000,00 geleistet.

Nach der gesellschaftsvertraglichen Regelung der JSKG ist der ausscheidende Gesellschafter von jenen

Verbindlichkeiten zu befreien, für die der Gesellschafter den Gesellschaftsgläubigern haftet, soweit der Wert des Gesellschaftsvermögens und der Kapitalanteile der Gesellschafter hierzu ausreicht. "Einen allenfalls hiedurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen".

Die bP wendet ein, der Wille der Gesellschafter im Zuge der Gesellschaftsgründung war, die Haftung der Kommanditisten mit der Haftungseinlage zu begrenzen. Hinsichtlich des im Gesellschaftsvertrag unter Punkt XVII festgehaltenen Passus "Einen allenfalls hiedurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen" sei anzumerken, dass seitens der Gesellschafter nie die Absicht bestanden hat, durch diesen Passus eine generelle Verlustabdeckungspflicht der Kommanditisten zu normieren und kann diese zumindest im Sinne der Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos auch gar nicht erblickt werden. Eine Verlustabdeckungspflicht im Sinne eines typischen Unternehmerrisikos müsste nämlich zur Voraussetzung haben, dass sie jederzeit (Stichtagsbezogen) und auch gegen den Willen des Kommanditisten seitens der anderen Gesellschafter durchsetzbar wäre. Da der Passus zur Verlustabdeckung allerdings lediglich unter Punkt XVII, welcher das Ausscheiden eines Gesellschafters regelt, aufscheint, liegt die Entscheidung über eine mögliche Verlustabdeckung einzig und allein im Willensbereich des Kommanditisten, da diesem die finale Entscheidungshoheit über ein potentielles Ausscheiden aus der Gesellschaft zukommt. Die bP wendet ein, der Wille der Gesellschafter im Zuge der Gesellschaftsgründung war, die Haftung der Kommanditisten mit der Haftungseinlage zu begrenzen. Hinsichtlich des im Gesellschaftsvertrag unter Punkt römisch siebzehn festgehaltenen Passus "Einen allenfalls hiedurch ungedeckten Abgang hat der Gesellschafter an die Gesellschaft zu bezahlen" sei anzumerken, dass seitens der Gesellschafter nie die Absicht bestanden hat, durch diesen Passus eine generelle Verlustabdeckungspflicht der Kommanditisten zu normieren und kann diese zumindest im Sinne der Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos auch gar nicht erblickt werden. Eine Verlustabdeckungspflicht im Sinne eines typischen Unternehmerrisikos müsste nämlich zur Voraussetzung haben, dass sie jederzeit (Stichtagsbezogen) und auch gegen den Willen des Kommanditisten seitens der anderen Gesellschafter durchsetzbar wäre. Da der Passus zur Verlustabdeckung allerdings lediglich unter Punkt römisch siebzehn, welcher das Ausscheiden eines Gesellschafters regelt, aufscheint, liegt die Entscheidung über eine mögliche Verlustabdeckung einzig und allein im Willensbereich des Kommanditisten, da diesem die finale Entscheidungshoheit über ein potentielles Ausscheiden aus der Gesellschaft zukommt.

Somit handelt es sich also keinesfalls um die Übernahme eines typischen Unternehmerrisikos, da sich der Kommanditist diesem entziehen kann, was dem immanenten Charakter eines Unternehmerrisikos widerspricht.

Die belangte Behörde erblickte indessen in einer eventuellen Nachschusspflicht des Gesellschafters bei dessen Ausscheiden ein Unternehmerwagnis, zumal nach § 171 UGB der Kommanditist den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe der im Firmenbuch eingetragenen Haftsumme unmittelbar haftet. Die belangte Behörde erblickte indessen in einer eventuellen Nachschusspflicht des Gesellschafters bei dessen Ausscheiden ein Unternehmerwagnis, zumal nach Paragraph 171, UGB der Kommanditist den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe der im Firmenbuch eingetragenen Haftsumme unmittelbar haftet.

Eine aktive Beteiligung der bP im Unternehmen wurde nicht vorgebracht und steht somit außer Streit.

Der belangten Behörde ist nicht entgegen zu treten, wenn sie eine uneingeschränkte Verlustbeteiligung im Rahmen einer Nachschussverpflichtung über die Kommanditeinlage hinaus als Unternehmerrisiko qualifiziert, was zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit des Kommanditisten führt (so auch ASoK, 16. Jahrgang, Oktober 2012, Nr. 10). Nach den Ausführungen des VwGH (vgl oben) führt allerdings nicht jedes Unternehmensrisiko zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit, sondern nur ein "wesentliches". Nachdem sich die Aufgabe der Sozialversicherung nach herrschendem Verständnis darauf beschränkt, die Risiken zu versichern, die durch die Ausübung der verschiedenen Erwerbstätigkeiten entstehen, kann darunter aber nur eine generelle Nachschusspflicht für jedes Geschäftsjahr verstanden werden. Im gegenständlichen Fall kann den Gesellschafter jedoch nur einmal eine Nachschusspflicht treffen. Nämlich nur dann, wenn er aus der Gesellschaft ausscheidet und zu diesem Zeitpunkt der Wert des Gesellschaftsvermögens und die Kapitalanteile der Gesellschafter für die Verbindlichkeiten nicht ausreicht. Dies schließt aber ein "wesentliches" Unternehmerrisiko aus. Der belangten Behörde ist nicht entgegen zu treten, wenn sie eine uneingeschränkte Verlustbeteiligung im Rahmen einer Nachschussverpflichtung über die Kommanditeinlage hinaus als Unternehmerrisiko qualifiziert, was zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit des Kommanditisten führt (so auch ASoK, 16. Jahrgang, Oktober 2012, Nr. 10). Nach den Ausführungen des VwGH (vergleiche oben) führt allerdings nicht jedes Unternehmensrisiko zu einer selbständigen Erwerbstätigkeit, sondern nur ein "wesentliches". Nachdem

sich die Aufgabe der Sozialversicherung nach herrschendem Verständnis darauf beschränkt, die Risiken zu versichern, die durch die Ausübung der verschiedenen Erwerbstätigkeiten entstehen, kann darunter aber nur eine generelle Nachschusspflicht für jedes Geschäftsjahr verstanden werden. Im gegenständlichen Fall kann den Gesellschafter jedoch nur einmal eine Nachschusspflicht treffen. Nämlich nur dann, wenn er aus der Gesellschaft ausscheidet und zu diesem Zeitpunkt der Wert des Gesellschaftsvermögens und die Kapitalanteile der Gesellschafter für die Verbindlichkeiten nicht ausreicht. Dies schließt aber ein "wesentliches" Unternehmerrisiko aus.

Im Ergebnis kann daher nicht von einem "wesentlichen" Unternehmensrisiko seitens der bP ausgegangen werden, sodass das Vorliegen einer Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG diesbezüglich zu verneinen ist. Im Ergebnis kann daher nicht von einem "wesentlichen" Unternehmensrisiko seitens der bP ausgegangen werden, sodass das Vorliegen einer Pflichtversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG diesbezüglich zu verneinen ist.

3.3.3. Im angefochtenen Bescheid vom 26.07.2013 führt die belangte Behörde auf Seite 3 aus: "Aus dem von der steuerlichen Vertretung der bP am 11.04.2013 (eingelangt am 16.04.2013) übermittelten Bescheid über die Feststellung von Einkünften gern. § 188 BAO sei ersichtlich, dass ihr als Kommanditistin der "JSKG" (FN 351281s) im Jahr 2011 ein Anteil in Höhe von EUR 34.734,02 (entspricht einer Beteiligung von ca. 34 %), dem weiteren Kommanditisten, HerrnXXXX, ein Anteil in Höhe von EUR 24.796,93 (entspricht einer Beteiligung von ca. 24 %) und dem Komplementär, Herrn XXXX, ein Anteil in Höhe von EUR 43.390,43 (entspricht einer Beteiligung von ca. 42 %) zugewiesen worden sei." 3.3.3. Im angefochtenen Bescheid vom 26.07.2013 führt die belangte Behörde auf Seite 3 aus: "Aus dem von der steuerlichen Vertretung der bP am 11.04.2013 (eingelangt am 16.04.2013) übermittelten Bescheid über die Feststellung von Einkünften gern. Paragraph 188, BAO sei ersichtlich, dass ihr als Kommanditistin der "JSKG" (FN 351281s) im Jahr 2011 ein Anteil in Höhe von EUR 34.734,02 (entspricht einer Beteiligung von ca. 34 %), dem weiteren Kommanditisten, HerrnXXXX, ein Anteil in Höhe von EUR 24.796,93 (entspricht einer Beteiligung von ca. 24 %) und dem Komplementär, Herrn römisch 40 , ein Anteil in Höhe von EUR 43.390,43 (entspricht einer Beteiligung von ca. 42 %) zugewiesen worden sei."

Diesbezüglich hat der steuerliche Vertreter eingewendet, dass es sich bei den von der SVA dem Gewinn zugerechneten Einnahmen um ein Sonderbetriebsvermögen handelt, welches ihren Ursprung außerhalb des Gesellschaftsverhältnisses hat. Dieser Ansicht wurde seitens der belangten Behörde in ihrer Stellungnahme vom 17.10.2013 an das BVwG nicht entgegen getreten, weshalb das BVwG mittels Mail vom 06.07.2015 entsprechende Unterlagen vom steuerlichen Vertreter angefordert hat. Aus den am gleichen Tag hierorts eingelangten Unterlagen "Feststellungsbescheid der XXXXaus dem Jahre 2011 und dem Formular E6a" ist ersichtlich, dass diese Sonderbetriebseinnahme eine Rückzahlung der SVA aus dem Jahr 2010 war, welche 2011 zugeflossen ist und somit einkommensteuerrechtlich in 2011 zu erfassen ist, für die Berechnung der Sozialversicherung in 2011 aber nicht herangezogen werden darf, da es sich um Rückzahlung aus der Endabrechnung eines vergangenen Jahres handelt (2010). Im Ergebnis hat die bP somit nur einen 24%igen Anteil am Gewinn zugewiesen bekommen, was ihrer Beteiligung an der Gesellschaft laut Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010, Punkt VI "Einlagen und Stellung der Gesellschafter", entspricht. Diesbezüglich hat der steuerliche Vertreter eingewendet, dass es sich bei den von der SVA dem Gewinn zugerechneten Einnahmen um ein Sonderbetriebsvermögen handelt, welches ihren Ursprung außerhalb des Gesellschaftsverhältnisses hat. Dieser Ansicht wurde seitens der belangten Behörde in ihrer Stellungnahme vom 17.10.2013 an das BVwG nicht entgegen getreten, weshalb das BVwG mittels Mail vom 06.07.2015 entsprechende Unterlagen vom steuerlichen Vertreter angefordert hat. Aus den am gleichen Tag hierorts eingelangten Unterlagen "Feststellungsbescheid der XXXXaus dem Jahre 2011 und dem Formular E6a" ist ersichtlich, dass diese Sonderbetriebseinnahme eine Rückzahlung der SVA aus dem Jahr 2010 war, welche 2011 zugeflossen ist und somit einkommensteuerrechtlich in 2011 zu erfassen ist, für die Berechnung der Sozialversicherung in 2011 aber nicht herangezogen werden darf, da es sich um Rückzahlung aus der Endabrechnung eines vergangenen Jahres handelt (2010). Im Ergebnis hat die bP somit nur einen 24%igen Anteil am Gewinn zugewiesen bekommen, was ihrer Beteiligung an der Gesellschaft laut Gesellschaftsvertrag vom 18.08.2010, Punkt römisch sechs "Einlagen und Stellung der Gesellschafter", entspricht.

3.4. Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnis 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 Erkenntnis 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 Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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 Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Wie sich aus der angeführten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt, besteht zur Frage der Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der hier vorliegenden Konstellation eine einheitliche Rechtsprechung und wird davon in der vorliegenden Entscheidung auch nicht abgewichen. Wie sich aus der angeführten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt, besteht zur Frage der Pflichtversicherung nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der hier vorliegenden Konstellation eine einheitliche Rechtsprechung und wird davon in der vorliegenden Entscheidung auch nicht abgewichen.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs 3 hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Abs 4 kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Gemäß Abs 5 kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Absatz 3, hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Absatz 4, kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Gemäß Absatz 5, kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. In der Beschwerde wurden keine noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, GZ 2005/05/0080). Eine Verhandlung wurde auch nicht beantragt. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Art 6 Abs 1 EMRK und Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen. Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. In der Beschwerde wurden keine

noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, GZ 2005/05/0080). Eine Verhandlung wurde auch nicht beantragt. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Artikel 6, Absatz eins, EMRK und Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

Schlagworte

Einkommenssteuerbescheid, ersatzlose Behebung, Gesellschaft,
Pflichtversicherung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:L504.2005688.1.00

Zuletzt aktualisiert am

11.08.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at