

# TE Bvwg Erkenntnis 2015/3/23 W164 2003623-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.03.2015

## Entscheidungsdatum

23.03.2015

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

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. 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**

W164 2003623-1/7E

W164 2004501-1/9E

Im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde der Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft gegen den Bescheid MA 40-SR 28697/12 vom 22.4.2013 des Landeshauptmannes von Wien mit dem festgestellt wurde, dass Herr XXXX von 1.1.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG in der anzuwendenden Fassung unterlag, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde der Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft gegen den Bescheid MA 40-SR 28697/12 vom 22.4.2013 des Landeshauptmannes von Wien mit dem festgestellt wurde, dass Herr XXXX von 1.1.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der anzuwendenden Fassung unterlag, zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 und 2 VwGVG als unbegründet  
A) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet

abgewiesen.

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

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde des Herrn XXXX vertreten durch Freyenschlag, Ganner, Halbmayer, Mitterer SteuerberatungsgmbH, Linz, gegen Spruchpunkte 2 bis 5 des Bescheides der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom 24.9.2012, mit denen festgestellt wurde:

2. Die monatliche Beitragsgrundlage in der Kranken- und Pensionsversicherung im Jahr 2010 betrage € 2.261,55;

3. Der BF sei verpflichtet, monatliche Beiträge in der Pensionsversicherung in Höhe von € 367,50 und in der Krankenversicherung in Höhe von € 173,01 zu entrichten;

4. Gemäß § 35 Abs 6 GSVG sei der BF verpflichtet, einen monatlichen Beitragszuschlag in Höhe von € 50,27 zu entrichten;  
4. Gemäß Paragraph 35, Absatz 6, GSVG sei der BF verpflichtet, einen monatlichen Beitragszuschlag in Höhe von € 50,27 zu entrichten;

5. Der BF sei verpflichtet, einen monatlichen Beitrag zur Selbständigenvorsorge in Höhe von € 34,60 zu entrichten;

zu Recht erkannt:

A) Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 und 2 VwGVG Folge gegeben  
A) Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG Folge gegeben:

Herr XXXX ist nicht verpflichtet, für den Zeitraum 1.1.2010 bis 31.12.2010 an die Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft monatliche Beiträge in der Pensionsversicherung in Höhe von € 367,50 und in der Krankenversicherung in Höhe von € 173,01 sowie einen monatlichen Beitragszuschlag in Höhe von € 50,27 und einen monatlichen Beitrag zur Selbständigenvorsorge in Höhe von €

34,60 zu entrichten.

Spruchpunkt 2 des angefochtenen Bescheides wird gemäß § 28 Abs 5 VwGVG ersatzlos behoben.  
Spruchpunkt 2 des angefochtenen Bescheides wird gemäß Paragraph 28, Absatz 5, VwGVG ersatzlos behoben.

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

## **Text**

## BEGRÜNDUNG:

### I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 24.9.2012 hat die Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft (im Folgenden SVA) folgendes festgestellt:

1. Herr XXXX unterliege von 1.1.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG.1. Herr römisch 40 unterliege von 1.1.2010 bis 31.12.2010 der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG.
2. Die monatliche Beitragsgrundlage in der Kranken- und Pensionsversicherung im Jahr 2010 betrage € 2.261,55.
3. Herr XXXX sei verpflichtet, monatliche Beiträge in der Pensionsversicherung in Höhe von € 367,50 und in der Krankenversicherung in Höhe von € 173,01 zu entrichten.3. Herr römisch 40 sei verpflichtet, monatliche Beiträge in der Pensionsversicherung in Höhe von € 367,50 und in der Krankenversicherung in Höhe von € 173,01 zu entrichten.
4. Gemäß § 35 Abs 6 GSVG sei Herr XXXX verpflichtet, einen monatlichen Beitragszuschlag in Höhe von € 50,27 zu entrichten.4. Gemäß Paragraph 35, Absatz 6, GSVG sei Herr römisch 40 verpflichtet, einen monatlichen Beitragszuschlag in Höhe von € 50,27 zu entrichten.
5. Herr XXXX sei verpflichtet, einen monatlichen Beitrag zur Selbständigenvorsorge in Höhe von € 34,60 zu entrichten.5. Herr römisch 40 sei verpflichtet, einen monatlichen Beitrag zur Selbständigenvorsorge in Höhe von € 34,60 zu entrichten.

Zur Begründung der festgestellten Pflichtversicherung stützte sich die SVA auf folgende Sachverhaltsfeststellungen:

Herr XXXX und seine beiden Söhne, XXXX hätten in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts den Betrieb XXXX & Mitgesellschafter geführt.Herr römisch 40 und seine beiden Söhne, römisch 40 hätten in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts den Betrieb römisch 40 & Mitgesellschafter geführt.

Herr XXXX habe weiters ein Einzelunternehmen betrieben.Herr römisch 40 habe weiters ein Einzelunternehmen betrieben.

Herr XXXX sei weiters mit 10% an der XXXX GmbH beteiligt gewesen, deren Geschäftsführer und Gesellschafter mit je 45% seine beiden Söhne XXXX seien.Herr römisch 40 sei weiters mit 10% an der römisch 40 GmbH beteiligt gewesen, deren Geschäftsführer und Gesellschafter mit je 45% seine beiden Söhne römisch 40 seien.

Mit Gesellschaftsvertrag vom 28.9.2009 seien die beiden erstgenannten Unternehmen auf die neu gegründete XXXX GmbH & Co KG übertragen worden. Komplementärin und Arbeitsgesellschafterin der neu gegründeten XXXX GmbH & Co KG sei die XXXX GmbH.Mit Gesellschaftsvertrag vom 28.9.2009 seien die beiden erstgenannten Unternehmen auf die neu gegründete römisch 40 GmbH & Co KG übertragen worden. Komplementärin und Arbeitsgesellschafterin der neu gegründeten römisch 40 GmbH & Co KG sei die römisch 40 GmbH.

Herr XXXX sei als Kommanditist mit 23%, seine beiden Söhne als Kommanditisten mit je 38,5% an der neu gegründeten XXXX GmbH & Co KG beteiligt.Herr römisch 40 sei als Kommanditist mit 23%, seine beiden Söhne als Kommanditisten mit je 38,5% an der neu gegründeten römisch 40 GmbH & Co KG beteiligt.

Unter Heranziehung der Punkte VII bis XI des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG kam die SVA zu dem Schluss, dass Herrn XXXX wesentliche unternehmerische Mitwirkungsbefugnisse sowie Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG in sämtlichen Angelegenheiten - somit auch in solchen, des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes - zukommen würden. Herr XXXX habe einen über das UGB hinausgehenden Einfluss an der Geschäftsführung inne:Unter Heranziehung der Punkte römisch sieben bis römisch elf des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG kam die SVA zu dem Schluss, dass Herrn römisch 40 wesentliche unternehmerische Mitwirkungsbefugnisse sowie Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung der römisch 40 GmbH & Co KG in sämtlichen Angelegenheiten - somit auch in solchen, des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes - zukommen würden. Herr römisch 40 habe einen über das UGB hinausgehenden Einfluss an der Geschäftsführung inne:

Für den Fall der Uneinigkeit der beiden Söhne bei Gesellschafterbeschlüssen in allen die XXXX GmbH & Co KG betreffenden Angelegenheiten könne durch Mehrheitsentscheidung unter Einbindung des Herrn XXXX einer der beiden Söhne überstimmt werden. Die Geschäftsführung sei an Weisungen der Gesellschafterversammlung und

Generalversammlung der XXXX GmbH & Co KG gebunden. Für den Fall der Uneinigkeit der beiden Söhne bei Gesellschafterbeschlüssen in allen die römisch 40 GmbH & Co KG betreffenden Angelegenheiten könne durch Mehrheitsentscheidung unter Einbindung des Herrn römisch 40 einer der beiden Söhne überstimmt werden. Die Geschäftsführung sei an Weisungen der Gesellschafterversammlung und Generalversammlung der römisch 40 GmbH & Co KG gebunden.

Herr XXXX habe sein Einzelunternehmen nicht endgültig aufgegeben sondern zunächst in die Gesellschaft bürgerlichen Rechts eingebracht und dann an die KG übergeben, an deren laufenden Ergebnissen und stillen Reserven er mit 23% beteiligt sei. Sein weit über die Hafteinlage hinausgehendes unternehmerisches Risiko sei nicht beendet worden. Es liege Mitunternehmerschaft vor. Herr römisch 40 habe sein Einzelunternehmen nicht endgültig aufgegeben sondern zunächst in die Gesellschaft bürgerlichen Rechts eingebracht und dann an die KG übergeben, an deren laufenden Ergebnissen und stillen Reserven er mit 23% beteiligt sei. Sein weit über die Hafteinlage hinausgehendes unternehmerisches Risiko sei nicht beendet worden. Es liege Mitunternehmerschaft vor.

Herr XXXX sei Eigentümer des im Sonderbetriebsvermögen zurückbehaltenen und der XXXX GmbH & Co KG für deren Betrieb zur Verfügung gestellten Geschäftslokals. Er könne mit seinen Mieterlösen die jeweiligen Mitunternehmer- und Gewinnanteile beeinflussen. Es liege ein gesondert entlohnter Beitrag als Gesellschafter zur Erreichung des gemeinschaftlichen Gesellschaftszweckes vor. Herr XXXX sei nicht bloß kapitalgebender Kommanditist sondern erbringe eine aktive für den Betrieb benötigte Leistung. Damit habe er entsprechende Einflussmöglichkeiten auf das Betriebsgeschehen. Herr römisch 40 sei Eigentümer des im Sonderbetriebsvermögen zurückbehaltenen und der römisch 40 GmbH & Co KG für deren Betrieb zur Verfügung gestellten Geschäftslokals. Er könne mit seinen Mieterlösen die jeweiligen Mitunternehmer- und Gewinnanteile beeinflussen. Es liege ein gesondert entlohnter Beitrag als Gesellschafter zur Erreichung des gemeinschaftlichen Gesellschaftszweckes vor. Herr römisch 40 sei nicht bloß kapitalgebender Kommanditist sondern erbringe eine aktive für den Betrieb benötigte Leistung. Damit habe er entsprechende Einflussmöglichkeiten auf das Betriebsgeschehen.

Die SVA leitete aus diesen Feststellungen die entsprechenden beitragsrechtlichen Verpflichtungen des Herrn XXXX ab, und legte diese in der Begründung des angefochtenen Bescheides rechnerisch dar. Die SVA leitete aus diesen Feststellungen die entsprechenden beitragsrechtlichen Verpflichtungen des Herrn römisch 40 ab, und legte diese in der Begründung des angefochtenen Bescheides rechnerisch dar.

Gegen diesen Bescheid erhob Herr XXXX durch seine Rechtsvertreter fristgerecht Einspruch und brachte nach Darlegung der stattgefundenen Betriebsübertragungen sowie der aktuell bestehenden Beteiligungen und des Eigentums des Herrn XXXX am Objekt XXXX, und Bezug nehmend auf die Punkte VII bis XI des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG im Wesentlichen folgendes vor: Gegen diesen Bescheid erhob Herr römisch 40 durch seine Rechtsvertreter fristgerecht Einspruch und brachte nach Darlegung der stattgefundenen Betriebsübertragungen sowie der aktuell bestehenden Beteiligungen und des Eigentums des Herrn römisch 40 am Objekt römisch 40, und Bezug nehmend auf die Punkte römisch sieben bis römisch elf des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG im Wesentlichen folgendes vor:

Herr XXXX übe seit 1.10.2009 keinerlei unternehmerische Tätigkeit mehr aus, weder als Einzelunternehmer noch als Gesellschafter einer Personengesellschaft. Herr römisch 40 übe seit 1.10.2009 keinerlei unternehmerische Tätigkeit mehr aus, weder als Einzelunternehmer noch als Gesellschafter einer Personengesellschaft.

Die vertragliche Bestimmung dass Angelegenheiten, die nicht zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der XXXX GmbH & Co KG gehören, der Zustimmung der Kommanditisten bedürfen impliziere, dass eine Einflussnahme der Kommanditisten auf die gewöhnliche Geschäftsführung nicht möglich sei. Die vertragliche Bestimmung dass Angelegenheiten, die nicht zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der römisch 40 GmbH & Co KG gehören, der Zustimmung der Kommanditisten bedürfen impliziere, dass eine Einflussnahme der Kommanditisten auf die gewöhnliche Geschäftsführung nicht möglich sei.

Herr XXXX verfüge lediglich über ein Mitspracherecht im Rahmen seiner Gesellschafterstellung. Da im Gesellschaftsvertrag kein Recht zur Beschlussfassung in Zusammenhang mit der gewöhnlichen Geschäftsführung eingeräumt wurde, sei eine derartige Beschlussfassung durch die Gesellschafter nicht möglich. Herr römisch 40 verfüge

lediglich über ein Mitspracherecht im Rahmen seiner Gesellschafterstellung. Da im Gesellschaftsvertrag kein Recht zur Beschlussfassung in Zusammenhang mit der gewöhnlichen Geschäftsführung eingeräumt wurde, sei eine derartige Beschlussfassung durch die Gesellschafter nicht möglich.

Unabhängig davon, dass die Kommanditisten in der Gesellschafterversammlung aufgrund des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG in Fragen der Geschäftsführung keine Kompetenz hätten, hätte Herr XXXX nicht die ausreichende Mehrheit um auf dem von der SVA aufgezeigten Weg Einfluss auf die Geschäftsführung zu nehmen: Unabhängig davon, dass die Kommanditisten in der Gesellschafterversammlung aufgrund des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG in Fragen der Geschäftsführung keine Kompetenz hätten, hätte Herr römisch 40 nicht die ausreichende Mehrheit um auf dem von der SVA aufgezeigten Weg Einfluss auf die Geschäftsführung zu nehmen:

In der XXXX GmbH & Co KG, an der Herr Herr XXXX mit 23% beteiligt sei, könne Herr XXXX weder eine Gesellschafterversammlung einberufen (dazu wären 25% des Gesellschaftskapitals nötig) noch könne Herr XXXX einen Gesellschafterbeschluss herbeiführen (für Beschlüsse sei die einfache Mehrheit bzw. teilweise 2/3 Mehrheit nötig). Ohne Mithilfe eines anderen Gesellschafters könne Herr XXXX gar keine Beschlüsse fassen. Schon aus diesem Grund sei ein Einfluss seinerseits auszuschließen. In der römisch 40 GmbH & Co KG, an der Herr Herr römisch 40 mit 23% beteiligt sei, könne Herr römisch 40 weder eine Gesellschafterversammlung einberufen (dazu wären 25% des Gesellschaftskapitals nötig) noch könne Herr römisch 40 einen Gesellschafterbeschluss herbeiführen (für Beschlüsse sei die einfache Mehrheit bzw. teilweise 2/3 Mehrheit nötig). Ohne Mithilfe eines anderen Gesellschafters könne Herr römisch 40 gar keine Beschlüsse fassen. Schon aus diesem Grund sei ein Einfluss seinerseits auszuschließen.

Auch eine Einflussnahme im Wege der Beteiligung des Herrn XXXX an der Komplementär GmbH sei nicht möglich, da er an dieser GmbH mit nur 10% beteiligt sei. Auch eine Einflussnahme im Wege der Beteiligung des Herrn römisch 40 an der Komplementär GmbH sei nicht möglich, da er an dieser GmbH mit nur 10% beteiligt sei.

Aus der Beteiligung des Herrn XXXX mit 23% an der XXXX GmbH & Co KG an sich könne ebenfalls kein mittelbarer Einfluss auf die Geschäftsführung abgeleitet werden. Eine Nachschusspflicht sei nicht vertraglich vorgesehen. Aus der Beteiligung des Herrn römisch 40 mit 23% an der römisch 40 GmbH & Co KG an sich könne ebenfalls kein mittelbarer Einfluss auf die Geschäftsführung abgeleitet werden. Eine Nachschusspflicht sei nicht vertraglich vorgesehen.

Die Zurückbehaltung des Geschäftslokals XXXX als Sonderbetriebsvermögen, das sich im Eigentum des Herrn XXXX befinde und der XXXX GmbH & Co KG vermietet werde, bewirke, dass Herr XXXX mit dem Geschäftslokal nicht für Schulden der Gesellschaft hafte. Sonderbetriebsvermögen führe nach ständiger Judikatur des VwGH auch nicht zu einer rechtlichen Einflussmöglichkeit auf die gewöhnliche Geschäftsführung. Die allfällige Möglichkeit, den Bestandsvertrag zu beenden, eröffne lediglich eine rechtliche Einflussmöglichkeit auf das Bestandsverhältnis. Die Zurückbehaltung des Geschäftslokals römisch 40 als Sonderbetriebsvermögen, das sich im Eigentum des Herrn römisch 40 befinde und der römisch 40 GmbH & Co KG vermietet werde, bewirke, dass Herr römisch 40 mit dem Geschäftslokal nicht für Schulden der Gesellschaft hafte. Sonderbetriebsvermögen führe nach ständiger Judikatur des VwGH auch nicht zu einer rechtlichen Einflussmöglichkeit auf die gewöhnliche Geschäftsführung. Die allfällige Möglichkeit, den Bestandsvertrag zu beenden, eröffne lediglich eine rechtliche Einflussmöglichkeit auf das Bestandsverhältnis.

Der Landeshauptmann von Wien hat mit Teilbescheid vom 4.6.2013, MA40-SR 28698/2013, das Verfahren, soweit es die Beitragspflicht des Herrn XXXX für das Jahr 2010 betraf, bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Versicherungspflicht in diesem Zeitraum ausgesetzt. Der Landeshauptmann von Wien hat mit Teilbescheid vom 4.6.2013, MA40-SR 28698 aus 2013,, das Verfahren, soweit es die Beitragspflicht des Herrn römisch 40 für das Jahr 2010 betraf, bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Versicherungspflicht in diesem Zeitraum ausgesetzt.

Mit Teil-Bescheid MA 40-SR28697/12 vom 22.4.2013 hat der Landeshauptmann von Wien dem Einspruch, soweit er sich gegen Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides richtet, stattgegeben. In seiner Begründung schloss sich der Landeshauptmann der von der SVA im erstinstanzlichen Bescheid vertretenen Rechtsansicht nicht an, da die von dieser herausgegriffenen Vertragsbestimmungen der Punkte VII-IX des Gesellschaftsvertrages offensichtlich nur dem Zweck dienen sollten, im Fall der Uneinigkeit der Geschwister eine "Spaltung" der Gesellschaft bzw. des

Familienbetriebes zu verhindern. Der Landeshauptmann verwies auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Wirkung von Sonderbetriebsvermögen auf die Komanditbeteiligung. Herrn XXXX sei keine Rechtstellung eingeräumt, die der eines Komplementärs gleichkomme. Es sei auch keine Einflussmöglichkeit auf den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gegeben. Mit Teil-Bescheid MA 40-SR28697/12 vom 22.4.2013 hat der Landeshauptmann von Wien dem Einspruch, soweit er sich gegen Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides richtet, stattgegeben. In seiner Begründung schloss sich der Landeshauptmann der von der SVA im erstinstanzlichen Bescheid vertretenen Rechtsansicht nicht an, da die von dieser herausgegriffenen Vertragsbestimmungen der Punkte VII-IX des Gesellschaftsvertrages offensichtlich nur dem Zweck dienen sollten, im Fall der Uneinigkeit der Geschwister eine "Spaltung" der Gesellschaft bzw. des Familienbetriebes zu verhindern. Der Landeshauptmann verwies auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Wirkung von Sonderbetriebsvermögen auf die Komanditbeteiligung. Herrn römisch 40 sei keine Rechtstellung eingeräumt, die der eines Komplementärs gleichkomme. Es sei auch keine Einflussmöglichkeit auf den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb gegeben.

Gegen den letztgenannten Bescheid vom 22.4.2013 erhob die Sozialversicherungsanstalt rechtzeitig und zulässig Berufung an den Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz und verwies zur Begründung auf Punkt VII des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG, dem zufolge sich alle Rechte und Pflichten der Geschäftsführung aus dem Gesetz, den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages, den Gesellschafterbeschlüssen und einem etwaigen Geschäftsführervertrag ergeben. Ausdrücklich sei die Geschäftsführung an diesen Vertrag und die Weisungen der Gesellschafterversammlung ( - deren Beschlüsse grundsätzlich mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst werden - ) gebunden. Zwar könne Herr XXXX nicht unmittelbar eine Gesellschafterversammlung einberufen oder allein einen Gesellschafterbeschluss herbeiführen, dies würden allerdings auch die beiden anderen Kommanditisten nicht können. Herr XXXX könne aufgrund der vorliegenden Beteiligungsverhältnisse an der XXXX GmbH & Co KG mit einem der zwei anderen Kommanditisten die notwendige Stimmenmehrheit herstellen und so bei der Beschlussfassung mitwirken. Dadurch komme ihm - im Wege eines in der Generalversammlung mittels Beschlussfassung ausübbarer Weisungsrechts gegenüber den Geschäftsführern der XXXX GmbH (die gleichzeitig mittelbar solche der XXXX GmbH & Co KG sind) - eine Rechtstellung zu, die ihm einen maßgeblichen Einfluss auf die laufende Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG eröffne. Den Geschäftsführern stehe nämlich kein weisungsfreier Mindestbereich zu. Gegen den letztgenannten Bescheid vom 22.4.2013 erhob die Sozialversicherungsanstalt rechtzeitig und zulässig Berufung an den Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz und verwies zur Begründung auf Punkt römisch sieben des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG, dem zufolge sich alle Rechte und Pflichten der Geschäftsführung aus dem Gesetz, den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages, den Gesellschafterbeschlüssen und einem etwaigen Geschäftsführervertrag ergeben. Ausdrücklich sei die Geschäftsführung an diesen Vertrag und die Weisungen der Gesellschafterversammlung ( - deren Beschlüsse grundsätzlich mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst werden - ) gebunden. Zwar könne Herr römisch 40 nicht unmittelbar eine Gesellschafterversammlung einberufen oder allein einen Gesellschafterbeschluss herbeiführen, dies würden allerdings auch die beiden anderen Kommanditisten nicht können. Herr römisch 40 könne aufgrund der vorliegenden Beteiligungsverhältnisse an der römisch 40 GmbH & Co KG mit einem der zwei anderen Kommanditisten die notwendige Stimmenmehrheit herstellen und so bei der Beschlussfassung mitwirken. Dadurch komme ihm - im Wege eines in der Generalversammlung mittels Beschlussfassung ausübbarer Weisungsrechts gegenüber den Geschäftsführern der römisch 40 GmbH (die gleichzeitig mittelbar solche der römisch 40 GmbH & Co KG sind) - eine Rechtstellung zu, die ihm einen maßgeblichen Einfluss auf die laufende Geschäftsführung der römisch 40 GmbH & Co KG eröffne. Den Geschäftsführern stehe nämlich kein weisungsfreier Mindestbereich zu.

Dabei sei zu berücksichtigen, dass Herrn XXXX lediglich ein Gewinnanteil von 23% an der XXXX GmbH & Co KG wurde, keine vertragliche Regelung über die Nutzungsüberlassung und das Nutzungsentgelt des im Eigentum des Herrn XXXX stehenden Geschäftslokals, keine Anstellungsverträge der beiden Geschäftsführer der XXXX GmbH und keine Geschäftsaufteilung im Bereich der Geschäftsführung getroffen wurde. Die Geschäftsführung und Vertretung dürfte mangels einschränkender Vertragsbestimmungen jedem der beiden Söhne allein zustehen. Ihre Bindung an die Gesellschafterversammlung und Generalversammlung der XXXX GmbH & Co KG eröffne Herrn XXXX die Möglichkeit durch Mehrheitsbeschluss mit nur einem seiner Söhne (der gleichzeitig die rechtliche Möglichkeit habe, die Gesellschafterversammlung einzuberufen) den anderen Sohn zu überstimmen und dessen weitere Geschäftsführung an diesen Beschluss zu binden. Herrn XXXX komme damit eine Art Leitungsfunktion und unternehmerische

Mitwirkungsbefugnis auch in Angelegenheiten der gewöhnlichen Geschäftsführung zu. Herr XXXX habe die Stellung des "Züngleins an der Waage! inne, die ihm als Kommanditisten dazu ermächtige, die unternehmerische Tätigkeit der XXXX GmbH & Co KG entscheidend zu beeinflussen. Ob er davon häufig Gebrauch macht sei nach herrschender Judikatur nicht wesentlich. Dabei sei zu berücksichtigen, dass Herrn römisch 40 lediglich ein Gewinnanteil von 23% an der römisch 40 GmbH & Co KG wurde, keine vertragliche Regelung über die Nutzungsüberlassung und das Nutzungsentgelt des im Eigentum des Herrn römisch 40 stehenden Geschäftslokals, keine Anstellungsverträge der beiden Geschäftsführer der römisch 40 GmbH und keine Geschäftsaufteilung im Bereich der Geschäftsführung getroffen wurde. Die Geschäftsführung und Vertretung dürfte mangels einschränkender Vertragsbestimmungen jedem der beiden Söhne allein zustehen. Ihre Bindung an die Gesellschafterversammlung und Generalversammlung der römisch 40 GmbH & Co KG eröffne Herrn römisch 40 die Möglichkeit durch Mehrheitsbeschluss mit nur einem seiner Söhne (der gleichzeitig die rechtliche Möglichkeit habe, die Gesellschafterversammlung einzuberufen) den anderen Sohn zu überstimmen und dessen weitere Geschäftsführung an diesen Beschluss zu binden. Herrn römisch 40 komme damit eine Art Leitungsfunktion und unternehmerische Mitwirkungsbefugnis auch in Angelegenheiten der gewöhnlichen Geschäftsführung zu. Herr römisch 40 habe die Stellung des "Züngleins an der Waage! inne, die ihm als Kommanditisten dazu ermächtige, die unternehmerische Tätigkeit der römisch 40 GmbH & Co KG entscheidend zu beeinflussen. Ob er davon häufig Gebrauch macht sei nach herrschender Judikatur nicht wesentlich.

Herr XXXX entgegnete durch seine Rechtsvertretung mit Stellungnahme vom 19.8.2013, dass unterschieden werden müsse, ob einem Kommanditisten tatsächlich Geschäftsführerbefugnisse zukommen, die über § 164 UGB hinausgehen oder ob er ein Mitspracherecht im Rahmen seiner (sich aus dem Gesetz ergebenden) Gesellschafterstellung innehabe. In seiner Funktion als Gesellschafter könne der BF keine Beschlüsse im Zusammenhang mit der gewöhnlichen Geschäftsführung fassen. Herr römisch 40 entgegnete durch seine Rechtsvertretung mit Stellungnahme vom 19.8.2013, dass unterschieden werden müsse, ob einem Kommanditisten tatsächlich Geschäftsführerbefugnisse zukommen, die über Paragraph 164, UGB hinausgehen oder ob er ein Mitspracherecht im Rahmen seiner (sich aus dem Gesetz ergebenden) Gesellschafterstellung innehabe. In seiner Funktion als Gesellschafter könne der BF keine Beschlüsse im Zusammenhang mit der gewöhnlichen Geschäftsführung fassen.

Herr XXXX verwies erneut (wie oben bereits ausgeführt wurde) darauf, dass er unabhängig davon gar nicht über die erforderliche Mehrheit verfügen würde, um die Geschäftsführung aus eigenem, ohne Mitwirkung eines anderen Gesellschafters zu binden. Auch aus seiner 10% Beteiligung an der Komplementär GmbH könne kein hier maßgeblicher Einfluss abgeleitet werden. Herr römisch 40 verwies erneut (wie oben bereits ausgeführt wurde) darauf, dass er unabhängig davon gar nicht über die erforderliche Mehrheit verfügen würde, um die Geschäftsführung aus eigenem, ohne Mitwirkung eines anderen Gesellschafters zu binden. Auch aus seiner 10% Beteiligung an der Komplementär GmbH könne kein hier maßgeblicher Einfluss abgeleitet werden.

Die beiden Söhne des Herrn XXXX wären aufgrund des Gesellschaftsvertrages der GmbH&Co KG in der Lage, jeden möglichen Beschluss ohne ihren Vater zu fassen: Ihre Beteiligungen würden gemeinsam die für die grundsätzliche Beschlussfähigkeit vorgesehenen 75% erreichen. Die beiden Söhne des Herrn römisch 40 wären aufgrund des Gesellschaftsvertrages der GmbH&Co KG in der Lage, jeden möglichen Beschluss ohne ihren Vater zu fassen: Ihre Beteiligungen würden gemeinsam die für die grundsätzliche Beschlussfähigkeit vorgesehenen 75% erreichen.

Über die Vermietung des des Geschäftslokals in der XXXX sei ein eigener Geschäftsraummietvertrag errichtet worden. Mit der entgeltlichen Überlassung von Sonderbetriebsvermögen sei nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes keine Einflussnahme auf die gewöhnlichen Geschäfte verbunden. Über die Vermietung des des Geschäftslokals in der römisch 40 sei ein eigener Geschäftsraummietvertrag errichtet worden. Mit der entgeltlichen Überlassung von Sonderbetriebsvermögen sei nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes keine Einflussnahme auf die gewöhnlichen Geschäfte verbunden.

Der Gesellschaftsvertrag der XXXX GmbH & Co KG eröffne den Kommanditisten kein Mitspracherecht an den gewöhnlichen Geschäften. Die Stimmen der Gesellschafter würden ihren Beteiligungsausmaßen entsprechen. Es habe keine Stimme mehr Gewicht als die anderen. Es sei kein Dirimierungsrecht verankert. Der Gesellschaftsvertrag der römisch 40 GmbH & Co KG eröffne den Kommanditisten kein Mitspracherecht an den gewöhnlichen Geschäften. Die Stimmen der Gesellschafter würden ihren Beteiligungsausmaßen entsprechen. Es habe keine Stimme mehr Gewicht als die anderen. Es sei kein Dirimierungsrecht verankert.

Mit Wirksamkeit vom 01.01.2014 wurde das Bundesverwaltungsgericht eingerichtet. Dieses ist nun zur Behandlung sowohl der Berufung der SVA gegen den Teil-Bescheid MA 40-SR28697/12 vom 22.4.2013 des Landeshauptmannes von Wien zuständig als auch zur Behandlung des (mit Teilbescheid vom 4.6.2013, MA40-SR 28698/2013 des Landeshauptmannes von Wien ausgesetzten) Verfahrens über den Einspruch des Herrn XXXX gegen die Spruchpunkte 2 bis 5 des Bescheides der SVA vom 24.9.2012. Mit Wirksamkeit vom 01.01.2014 wurde das Bundesverwaltungsgericht eingerichtet. Dieses ist nun zur Behandlung sowohl der Berufung der SVA gegen den Teil-Bescheid MA 40-SR28697/12 vom 22.4.2013 des Landeshauptmannes von Wien zuständig als auch zur Behandlung des (mit Teilbescheid vom 4.6.2013, MA40-SR 28698 aus 2013, des Landeshauptmannes von Wien ausgesetzten) Verfahrens über den Einspruch des Herrn römisch 40 gegen die Spruchpunkte 2 bis 5 des Bescheides der SVA vom 24.9.2012.

#### 1. Feststellungen:

Herr XXXX hatte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum (von 1.1.2010 bis 31.12.2010) laut Einkommenssteuerbescheid 2010 über der für ihn maßgeblichen Versicherungsgrenze liegende Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die aus seiner rechtlichen Position als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG herrührten: Herr römisch 40 hatte im verfahrensgegenständlichen Zeitraum (von 1.1.2010 bis 31.12.2010) laut Einkommenssteuerbescheid 2010 über der für ihn maßgeblichen Versicherungsgrenze liegende Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die aus seiner rechtlichen Position als Kommanditist der römisch 40 GmbH & Co KG herrührten:

Herr XXXX war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Kommanditist der am 28.9.2009 gegründeten XXXX GmbH & Co KG. Er war an dieser Gesellschaft mit 23% beteiligt. Seine beiden Söhne, beide auch Kommanditisten der XXXX GmbH & Co KG, waren mit je 38,5% an dieser Gesellschaft beteiligt. Herr römisch 40 war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Kommanditist der am 28.9.2009 gegründeten römisch 40 GmbH & Co KG. Er war an dieser Gesellschaft mit 23% beteiligt. Seine beiden Söhne, beide auch Kommanditisten der römisch 40 GmbH & Co KG, waren mit je 38,5% an dieser Gesellschaft beteiligt.

Die Komplementärin der XXXX GmbH & Co KG war die am 7.9.2009 gegründete XXXX GmbH. Herr XXXX war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum mit 10% an dieser GmbH beteiligt. Seine beiden Söhne waren Geschäftsführer dieser GmbH und mit je 45% beteiligt. Die Komplementärin der römisch 40 GmbH & Co KG war die am 7.9.2009 gegründete römisch 40 GmbH. Herr römisch 40 war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum mit 10% an dieser GmbH beteiligt. Seine beiden Söhne waren Geschäftsführer dieser GmbH und mit je 45% beteiligt.

Die Punkte VII - IX des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG lauten auszugsweise wie folgt: Die Punkte römisch sieben - römisch neun des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG lauten auszugsweise wie folgt:

##### VII.1. römisch sieben.1.

"Die vollhaftende Gesellschafterin ist zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft ermächtigt und verpflichtet. Alle Rechte und Pflichten der Geschäftsführung ergeben sich aus dem Gesetz, den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages, den Gesellschafterbeschlüssen und einem etwaigen Geschäftsführungsvertrag."

##### VII.3. römisch sieben.3.

"Zu Angelegenheiten, die nicht zum gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft gehören, ist die Zustimmung der Kommanditisten einzuholen."

##### VII.4. römisch sieben.4.

"Die Geschäftsführung ist demnach an diesen Vertrag und die Weisungen der Gesellschafterversammlungen gebunden. Die Vertragsparteien sind aber darüber informiert, dass die Einschränkungen des gesetzlichen Vertretungsrechtes Dritten gegenüber keine Wirkung besitzt."

##### VIII.1. römisch acht.1.

"Die Beschlüsse in der Gesellschafterversammlung werden, insoweit im Gesetz oder im Gesellschaftsvertrag keine strengeren Bestimmungen enthalten sind, mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst."

##### IX.1. römisch neun.1.

"Eine Gesellschafterversammlung ist durch einen geschäftsführenden Gesellschafter einzuberufen, wenn Beschlüsse zu fassen sind oder die Einberufung von mindestens einem Viertel des Gesellschaftskapitals (fixes Kapital) begehrt wird, oder die Einberufung aus einem sonstigen Grund im Interesse der Gesellschaft liegt."

IX.6.römisch neun.6.

"Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mindestens drei Viertel aller Stimmen anwesend oder vertreten sind."

IX.7.römisch neun.7.

"Im Falle der Beschlussunfähigkeit der Gesellschafterversammlung ist unter Hinweis auf diesen Umstand frühestens zu einem drei Wochen später festgesetzten Termin die Gesellschafterversammlung mit der gleichen Tagesordnung neuerlich einzuberufen, die dann ohne Rücksicht auf die Höhe des zu vertretenen Gesellschaftskapitals beschlussfähig ist."

## 2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten, insbesondere aus den beiden Gesellschaftsverträgen der XXXX GmbH & Co KG sowie der XXXX GmbH. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung wurde nicht beantragt und erscheint nicht geboten: Der Sachverhalt ergibt sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten, insbesondere aus den beiden Gesellschaftsverträgen der römisch 40 GmbH & Co KG sowie der römisch 40 GmbH. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung wurde nicht beantragt und erscheint nicht geboten:

In keinem der beiden hier zu behandelnden Rechtsmittel hat der Beschwerdeführer bzw. die Beschwerdeführerin den von der jeweils belangten Behörde getroffenen Tatsachenfeststellungen widersprochen.

Der vorliegende Sachverhalt zeigt auch keine Indizien auf, die eine amtswegige Sachverhaltsergänzung indizieren würden. Namentlich ergeben sich aus dem vorliegenden Sachverhalt keine Anhaltspunkte dafür, dass die vorgelegten Gesellschaftsverträge etwa nur zum Schein geschlossen worden wären oder dass Herr XXXX im verfahrensgegenständlichen Zeitraum tatsächlich mit Duldung seiner Söhne mehr Mitwirkungsbefugnisse an der Geschäftsführung in Anspruch genommen hätte, als ihm rechtlich zustanden. Der vorliegende Sachverhalt zeigt auch keine Indizien auf, die eine amtswegige Sachverhaltsergänzung indizieren würden. Namentlich ergeben sich aus dem vorliegenden Sachverhalt keine Anhaltspunkte dafür, dass die vorgelegten Gesellschaftsverträge etwa nur zum Schein geschlossen worden wären oder dass Herr römisch 40 im verfahrensgegenständlichen Zeitraum tatsächlich mit Duldung seiner Söhne mehr Mitwirkungsbefugnisse an der Geschäftsführung in Anspruch genommen hätte, als ihm rechtlich zustanden.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Ziffer 8 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930, geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31.12.2013 bei den Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörden oder im Instanzenzug übergeordnete Behörden sind, auf die Verwaltungsgerichte über. Gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930,, geht die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31.12.2013 bei den Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörden oder im Instanzenzug übergeordnete Behörden sind, auf die Verwaltungsgerichte über.

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.

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

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

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

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.

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

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs 5 VwGVG sind die Behörden dann, wenn das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid aufhebt, verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 5, VwGVG sind die Behörden dann, wenn das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid aufhebt, verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

Zu I. A) Frage der Versicherungspflicht Zu römisch eins. A) Frage der Versicherungspflicht

Gesetzliche Grundlagen und Judikatur:

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der im Beschwerdefall zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung sind selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 erzielen, auf Grund dieses Bundesgesetzes in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung pflichtversichert, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG in der im Beschwerdefall zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung sind 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 erzielen, auf Grund dieses Bundesgesetzes in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung pflichtversichert, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist.

In seinem Erkenntnis vom 11.09.2008, ZI.2006/08/0041, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass Kommanditisten einer KG nach Maßgabe einer "aktiven Betätigung" im Unternehmen, die auf Einkünfte gerichtet ist, pflichtversichert sein sollen, nicht aber Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen", d.h. sich im Wesentlichen auf die gesetzliche Stellung eines Kommanditisten beschränken.

Die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer für § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG relevanten Weise "aktiv" im Unternehmen betätigt, kann in rechtlicher Hinsicht nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnisse, und zwar auf Grund rechtlicher - und nicht bloß faktischer - Gegebenheiten abhängen. Die Beantwortung der Frage, ob sich der Kommanditist in einer für Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG relevanten Weise "aktiv" im Unternehmen betätigt, kann in rechtlicher Hinsicht nur vom Umfang seiner Geschäftsführungsbefugnisse, und zwar auf Grund rechtlicher - und nicht bloß faktischer - Gegebenheiten abhängen.

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

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

Hat ein Kommanditist eine § 164 UGB entsprechende Rechtsstellung, so folgt aus der Tatsache, dass der Kommanditist auf Grund seiner Kapitaleinlage und der gesellschaftsvertraglichen Regelung hinsichtlich der Stimmanteile über die Stimmenmehrheit verfügt und dadurch die Komplementärin überstimmen kann, kein darüber hinausgehender Einfluss auf die Geschäftsführung: Der Kommanditist kann in diesem Fall auf Grund seiner

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

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

Bei Vorliegen entsprechender Indizien ist darüber hinaus zu untersuchen, ob der Kommanditist ohne Widerspruch durch den Komplementär de facto regelmäßig mehr Geschäftsführungsbefugnisse in Anspruch nimmt, als ihm der schriftliche Vertrag einräumt (der diesfalls als zumindest konkludent ergänzt bzw. geändert zu beurteilen ist), oder ob er kraft seiner sonstigen Rechtsstellung im Unternehmen, wie z.B. der Stellung als Allein- oder Mehrheitsgesellschafter der Komplementär-GmbH, der Sache nach über ein - wenn auch im Wege eines Beschlusses der Generalversammlung ausübbares - Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern der GesmbH verfügt (vgl. § 20 Abs 1 GmbH-Gesetz), die mittelbar zugleich solche der KG sind, und der Kommanditist damit einen maßgeblichen Einfluss auch auf die laufende Geschäftsführung der KG besitzt. Den Geschäftsführern einer GesmbH steht nämlich in diesem Zusammenhang gesetzlich kein weisungsfreier Mindestbereich zu (vgl. Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I, 2. Aufl 1997, Rz 2/259). (vgl. VwGH 2006/08/0041, 2006/08/0143) Bei Vorliegen entsprechender Indizien ist darüber hinaus zu untersuchen, ob der Kommanditist ohne Widerspruch durch den Komplementär de facto regelmäßig mehr Geschäftsführungsbefugnisse in Anspruch nimmt, als ihm der schriftliche Vertrag einräumt (der diesfalls als zumindest konkludent ergänzt bzw. geändert zu beurteilen ist), oder ob er kraft seiner sonstigen Rechtsstellung im Unternehmen, wie z.B. der Stellung als Allein- oder Mehrheitsgesellschafter der Komplementär-GmbH, der Sache nach über ein - wenn auch im Wege eines Beschlusses der Generalversammlung ausübbares - Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern der GesmbH verfügt (vergleiche Paragraph 20, Absatz eins, GmbH-Gesetz), die mittelbar zugleich solche der KG sind, und der Kommanditist damit einen maßgeblichen Einfluss auch auf die laufende Geschäftsführung der KG besitzt. Den Geschäftsführern einer GesmbH steht nämlich in diesem Zusammenhang gesetzlich kein weisungsfreier Mindestbereich zu (vergleiche Reich-Rohrwig, GmbH-Recht römisch eins, 2. Aufl 1997, Rz 2/259). vergleiche VwGH 2006/08/0041, 2006/08/0143)

Beurteilung des konkreten Sachverhaltes:

Herrn XXXX trifft laut Gesellschaftsvertrag keine unbeschränkte Nachschusspflicht, was gegen die hier strittige Sozialversicherungspflicht spricht (VwGH 2009/08/0001). Die SVA hat dieses im erstinstanzlichen Bescheid angerissene Thema in ihrer Berufung auch nicht mehr aufgegriffen. Herrn römisch 40 trifft laut Gesellschaftsvertrag keine unbeschränkte Nachschusspflicht, was gegen die hier strittige Sozialversicherungspflicht spricht (VwGH 2009/08/0001). Die SVA hat dieses im erstinstanzlichen Bescheid angerissene Thema in ihrer Berufung auch nicht mehr aufgegriffen.

Die von Herrn Herr XXXX vorgenommene entgeltliche Überlassung von Sonderbetriebsvermögen an die XXXX GmbH & Co KG indiziert per se keine Sozialversicherungspflicht gem. § 2 Abs 1 Z 4 GSVG: Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2009/08/0205 vom 28.03.2012 ausgeführt hat, kann allein aus dem Umstand, dass ein Kommanditist eine in seinem Eigentum stehende Liegenschaft der Kommanditgesellschaft als Sonderbetriebsvermögen zur Verfügung stellt, und daher im äußersten Fall die Möglichkeit hätte, die Nutzungsvereinbarung als Dauerschuldverhältnis zu kündigen, nicht auf einen wesentlichen Einfluss auf die

Geschäftsführung geschlossen werden. Die SVA hat auch diese Teilfrage in ihrer Berufung nicht mehr aufgegriffen. Die von Herrn Herr römisch 40 vorgenommene entgeltliche Überlassung von Sonderbetriebsvermögen an die römisch 40 GmbH & Co KG indiziert per se keine Sozialversicherungspflicht gem. Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG: Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2009/08/0205 vom 28.03.2012 ausgeführt hat, kann allein aus dem Umstand, dass ein Kommanditist eine in seinem Eigentum stehende Liegenschaft der Kommanditgesellschaft als Sonderbetriebsvermögen zur Verfügung stellt, und daher im äußersten Fall die Möglichkeit hätte, die Nutzungsvereinbarung als Dauerschuldverhältnis zu kündigen, nicht auf einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung geschlossen werden. Die SVA hat auch diese Teilfrage in ihrer Berufung nicht mehr aufgegriffen.

Eine amtswegige Behandlung der eben genannten beiden Teilfragen erscheint mangels konkreter Anhaltspunkte nicht geboten.

Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft stützt sich mit ihrer Berufungsbegründung im Wesentlichen auf die Punkte VII, VIII und IX des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG und vertritt die Rechtsansicht, dass Herr XXXX kraft dieser vertraglichen Bestimmungen einen hier maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG nehmen könnte. Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft stützt sich mit ihrer Berufungsbegründung im Wesentlichen auf die Punkte römisch sieben, römisch acht und römisch neun des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG und vertritt die Rechtsansicht, dass Herr römisch 40 kraft dieser vertraglichen Bestimmungen einen hier maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung der römisch 40 GmbH & Co KG nehmen könnte.

Dazu wird folgendes ausgeführt:

Herrn XXXX wurden durch den Gesellschaftsvertrag der XXXX GmbH & Co KG keine Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, die über die ihm gesetzlich zustehenden Mitwirkungsrechte an außergewöhnlichen Geschäften hinausgehen. Herrn römisch 40 wurden durch den Gesellschaftsvertrag der römisch 40 GmbH & Co KG keine Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, die über die ihm gesetzlich zustehenden Mitwirkungsrechte an außergewöhnlichen Geschäften hinausgehen.

Die Punkte VIII.1. und IX.7. des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG eröffneten Herrn XXXX die rechtliche Möglichkeit, im Fall der Uneinigkeit seiner Söhne durch Gesellschafterbeschluss mit nur einem Sohn den anderen zu überstimmen ("Zünglein an der Waage"). Daraus folgt unmittelbar kein Einfluss auf die laufende Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG: Die Punkte römisch acht.1. und römisch neun.7. des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG eröffneten Herrn römisch 40 die rechtliche Möglichkeit, im Fall der Uneinigkeit seiner Söhne durch Gesellschafterbeschluss mit nur einem Sohn den anderen zu überstimmen ("Zünglein an der Waage"). Daraus folgt unmittelbar kein Einfluss auf die laufende Geschäftsführung der römisch 40 GmbH & Co KG:

Gesellschafterbeschlüsse sind zufolge § 116 Abs 2 UGB für solche Handlungen erforderlich, die nicht den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft betreffen. Eine dieses dispositive Recht auf gewöhnliche Geschäfte ausdehnende vertragliche Regelung enthält der Gesellschaftsvertrag der XXXX GmbH & Co KG nicht. Punkt IX dieses Gesellschaftsvertrages sieht zwar eine Einberufung der Gesellschafterversammlung durch den geschäftsführenden Gesellschafter vor, wann immer dies im Interesse der Gesellschaft liegt. Aus dieser vertraglichen Regelung kann aber keine Mitunternehmerschaft des Herrn XXXX abgeleitet werden. Dieser konnte in der Gesellschafterversammlung an Beschlüssen mitwirken, die einer seiner Söhne vorgeschlagen hatte, ihm kam aber nicht die Entscheidungsinitiative im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftsführung zu. Gesellschafterbeschlüsse sind zufolge Paragraph 116, Absatz 2, UGB für solche Handlungen erforderlich, die nicht den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft betreffen. Eine dieses dispositive Recht auf gewöhnliche Geschäfte ausdehnende vertragliche Regelung enthält der Gesellschaftsvertrag der römisch 40 GmbH & Co KG nicht. Punkt römisch neun dieses Gesellschaftsvertrages sieht zwar eine Einberufung der Gesellschafterversammlung durch den geschäftsführenden Gesellschafter vor, wann immer dies im Interesse der Gesellschaft liegt. Aus dieser vertraglichen Regelung kann aber keine Mitunternehmerschaft des Herrn römisch 40 abgeleitet werden. Dieser konnte in der Gesellschafterversammlung an Beschlüssen mitwirken, die einer seiner Söhne vorgeschlagen hatte, ihm kam aber nicht die Entscheidungsinitiative im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftsführung zu.

Vor diesem Hintergrund führt auch die in Punkt VII des Gesellschaftsvertrages der XXXX GmbH & Co KG verankerte ausdrückliche Bindung der Geschäftsführung an Weisungen der Gesellschafterversammlung der XXXX GmbH & Co KG

nicht zu einer die Sozialversicherungspflicht auslösenden Mitwirkung des Herrn XXXX an der laufenden Geschäftsführung. Vor diesem Hintergrund führt auch die in Punkt römisch sieben des Gesellschaftsvertrages der römisch 40 GmbH & Co KG verankerte ausdrückliche Bindung der Geschäftsführung an Weisungen der Gesellschafterversammlung der römisch 40 GmbH & Co KG nicht zu einer die Sozialversicherungspflicht auslösenden Mitwirkung des Herrn römisch 40 an der laufenden Geschäftsführung.

Zu untersuchen bleibt, ob Herr XXXX durch seine Position "als Zünglein an der Waage" bei Gesellschafterbeschlüssen der XXXX GmbH & Co KG mittelbar einen beherrschenden Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär-GmbH (und auf diesem Weg wiederum auf die Geschäftsführung der XXXX GmbH & Co KG) ausüben konnte, da seine beiden Söhne sowohl Mitgesellschafter der XXXX GmbH & Co KG als auch gleichzeitig Geschäftsführer der Komplementär-GmbH waren. Zu untersuchen bleibt, ob Herr römisch 40 durch seine Position "als Zünglein an der Waage" bei Gesellschafterbeschlüssen der römisch 40 GmbH & Co KG mittelbar einen beherrschenden Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär-GmbH (und auf diesem Weg wiederum auf die Geschäftsführung der römisch 40 GmbH & Co KG) ausüben konnte, da seine beiden Söhne sowohl Mitgesellschafter der römisch 40 GmbH & Co KG als auch gleichzeitig Geschäftsführer der Komplementär-GmbH waren.

Dazu wird folgende Ansicht vertreten:

Aus der rechtlichen Möglichkeit, des Herrn XXXX, im Fall der Uneinigkeit seiner beiden Söhne durch Gesellschafterbeschluss der XXXX GmbH & Co KG mit nur einem Sohn den anderen zu überstimmen, kann kein bestimmender Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär GmbH abgeleitet werden. Ein bestimmender Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär GmbH könnte nur dann gegeben sein, wenn Herr XXXX die rechtliche Möglichkeit hätte, die gesamte Geschäftsführung der Komplementär GmbH seinem unternehmerischen Willen unterzuordnen (vgl. VwGH 2006/08/0341). Seine oben umschriebene Position als "Zünglein an der Waage" reicht dazu nicht aus. Aus der rechtlichen Möglichkeit, des Herrn römisch 40, im Fall der Uneinigkeit seiner beiden Söhne durch Gesellschafterbeschluss der römisch 40 GmbH & Co KG mit nur einem Sohn den anderen zu überstimmen, kann kein bestimmender Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär GmbH abgeleitet werden. Ein bestimmender Einfluss auf die Geschäftsführung der Komplementär GmbH könnte nur dann gegeben sein, wenn Herr römisch 40 die rechtliche Möglichkeit hätte, die gesamte Geschäftsführung der Komplementär GmbH seinem unternehmerischen Willen unterzuordnen (vergleiche VwGH 2006/08/0341). Seine oben umschriebene Position als "Zünglein an der Waage" reicht dazu nicht aus.

Die Rechtstellung des Herrn XXXX ging nicht über seine gesetzlichen Mitwirkungsrechte als Kommanditist der XXXX GmbH & Co KG hinaus. Herr XXXX unterlag im verfahrensgegenständlichen Zeitraum nicht der Versicherungspflicht nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG. Die Rechtstellung des Herrn römisch 40 ging nicht über seine gesetzlichen Mitwirkungsrechte als Kommanditist der römisch 40 GmbH & Co KG hinaus. Herr römisch 40 unterlag im verfahrensgegenständlichen Zeitraum nicht der Versicherungspflicht nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG.

Zu II.A) Frage der Beitragspflicht: Zu römisch zwei.A) Frage der Beitragspflicht:

Das Bundesverwaltungsgericht hat die mit Teilbescheid des Landeshauptmannes von Wien MA40-SR 28698/2013 vom 4.6.2013 vorgenommene Aussetzung dieses Verfahrens mit verfahrensleitendem Beschluss vom 20.11.2014 beendet und die Parteien des Verfahrens davon verständigt. Das Bundesverwaltungsgericht hat die mit Teilbescheid des Landeshauptmannes von Wien MA40-SR 28698 aus 2013, vom 4.6.2013 vorgenommene Aussetzung dieses Verfahrens mit verfahrensleitendem Beschluss vom 20.11.2014 beendet und die Parteien des Verfahrens davon verständigt.

Da die verfahrensgegenständliche Versicherungspflicht des Herrn XXXX zu verneinen war, waren auch die in erster Instanz festgestellten beitragsrechtlichen Verpflichtungen des Herrn XXXX zu verneinen. Da die verfahrensgegenständliche Versicherungspflicht des Herrn römisch 40 zu verneinen war, waren auch die in erster Instanz festgestellten beitragsrechtlichen Verpflichtungen des Herrn römisch 40 zu verneinen.

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 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.

#### **Schlagworte**

Gesellschaft, Mitwirkungsrecht, Pflichtversicherung,  
Versicherungspflicht

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

ECLI:AT:BVWG:2015:W164.2003623.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

10.04.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

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