jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 2015/1/28 2012/08/0235

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.01.2015

**Index**

21/01 Handelsrecht;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

**Norm**

GSVG 1978 §2 Abs1 Z4;
HGB §116 Abs1;
HGB §164;
UGB §116 Abs1;
UGB §164;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und den Hofrat Dr. Strohmayer, die Hofrätinnen Dr. Julcher und Mag. Rossmeisel sowie den Hofrat Mag. Berger als Richter und Richterinnen, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gruber, über die Beschwerde des J B in S, vertreten durch die Steiner Rechtsanwälte KG in 1010 Wien, Weihburggasse 18-20/50, gegen den Bescheid des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz vom 27. August 2012, BMASK- 121664/0001-II/A/3/2012, betreffend Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG (mitbeteiligte Partei: Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft in 1051 Wien, Wiedner Hauptstraße 84- 86), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid sprach die belangte Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer Folgendes aus (Wiedergabe des Originals, Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"I.

Der Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 16. Februar 2012, wird, soweit er über die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung vom 1. Jänner 2004 bis 31. Dezember 2004 abspricht, wegen entschiedener Sache gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 68 Abs. 1 AVG behoben.

II.

Die Berufung von J. B. (Beschwerdeführer) wird, soweit sie sich auf den Zeitraum vom 23. Dezember 2004 bis 31. Dezember 2004 bezieht, gemäß § 66 Abs. 4 AVG wegen Unzulässigkeit zurückgewiesen.

III.

Der Berufung von J. B. wird, soweit sie sich auf die Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung in der Zeit vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2006 bezieht, keine Folge gegeben und festgestellt, dass J. B. in der Zeit vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2006 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG unterlag."

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens aus, der Beschwerdeführer habe laut Einkommensteuerbescheid 2004 vom 21. Februar 2006 Einkünfte aus Gewerbebetrieb in der Höhe von EUR 43.320,07 lukriert. Der Einkommensteuerbescheid 2005 vom 7. März 2007 weise Einkünfte in der Höhe von EUR 31.215,21 und der Einkommensteuerbescheid 2006 vom 14. Jänner 2008 von EUR 17.532,16 auf. Unstrittig sei, dass diese Einkünfte aus der Stellung des Beschwerdeführers als Kommanditist der Firma B GmbH & Co KG stammten. Laut Firmenbuchauszug sei der Beschwerdeführer im streitgegenständlichen Zeitraum als Kommanditist der genannten Gesellschaft mit einer Haftsumme von EUR 7.000,- (ab 11. Jänner 2012: EUR 3.430,-) eingetragen. Gegenstand des Unternehmens sei die Getränkeerzeugung und der Handel. Persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementärin) sei die B GmbH.

Mit 23. Dezember 2004 sei bei der B GmbH eine Neufassung des Gesellschaftsvertrages der B GmbH & Co KG erfolgt. In der B GmbH seien laut Abtretungsvertrag vom 23. Dezember 2004 nunmehr E. B. zu 25%, der Beschwerdeführer zu 25%, M. B. zu 25 % und R. F. zu 25 % Gesellschafter. Geschäftsführer seien E. B. und M. B. Die B GmbH sei (weiterhin) Komplementärin der B GmbH & Co KG.

Die Neufassung des Gesellschaftsvertrages der GmbH & Co KG gemäß Gesellschafterbeschluss vom 23. Dezember 2004 enthalte u. a. nachstehende Bestimmungen:

"1. Die B GmbH und J. B. (der Beschwerdeführer) errichten eine Kommanditgesellschaft unter der Firma B GmbH & Co KG.

2.

...

3.

Gegenstand des Unternehmens sind

a) Handel mit Waren aller Art b) Erzeugung von alkoholfreien Getränken

c) der Erwerb und die Pachtung von anderen Unternehmen, die Beteiligungen an anderen Unternehmen und Gesellschaften.

4. Persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementärin) ist die B GmbH. Kommanditist ist J. B. mit einer Haftungseinlage von EUR 7.000,- der Komplementärin.

5.

...

6.

Die Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft obliegen der Komplementärin. Diese hat die Geschäfte mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu führen. Folgende Geschäfte und Maßnahmen dürfen nur mit Zustimmung des Beirates durchgeführt werden. Die Zustimmung des Beirates ist vor der Durchführung einzuholen.

a) Festlegung des jährlichen Wirtschaftsplanes mit Budget und Stellenplan

b) Vornahme von Investitionen und Aufwendungen, soweit diese im Einzelfall EUR 5.000,- und EUR 15.000,- im Geschäftsjahr überschreiten und nicht im Wirtschaftsplan vorgesehen sind

c)

Aufnahme von Anleihen, Darlehen und Krediten

g)

Erwerb, Veräußerung und Belastung von Liegenschaften sowie Begründung und Aufgabe von Bestandsrechten

i) der Abschluss von Miet- und Pachtverträgen, sowie von Verträgen, durch welche die Gesellschaft länger als ein Jahr gebunden wird

7. Den Geschäftsführern kann durch Beschluss der Gesellschafter ein Beirat zugeordnet werden, welchem auch Zustimmungs- und/oder Entscheidungsbefugnis übertragen werden kann.

8.

...

9.

Am Gewinn und Verlust der Gesellschaft sind die Gesellschafter nach der Höhe ihrer Kapitalkonten beteiligt."

Im Jahr 2005 habe die B GmbH & Co KG einen Umsatz von EUR 884.545,94 erzielt, im Jahr 2006 seien es EUR 955.923,43 gewesen.

Weiters stellte die belangte Behörde - wenngleich auch disloziert in der rechtlichen Beurteilung - fest, dass laut Gesellschafterbeschluss vom 23.12.2004 ein Beirat eingerichtet worden sei, dieser bestehe aus dem Beschwerdeführer, E.B. und R.F. Der Beirat treffe Entscheidungen mit einfacher Mehrheit und es müsse bei bestimmten Geschäften die Zustimmung des Beirates eingeholt werden.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde zu Spruchpunkt III aus (die Spruchpunkte I und II sind unangefochten und daher nicht verfahrensgegenständlich), es sei strittig, ob der Beschwerdeführer im streitgegenständlichen Zeitraum "selbstständig erwerbstätig" gewesen sei, d.h., ob er in der B GmbH & Co KG nicht nur eine reine Kommanditistenstellung innegehabt habe oder ob ihm durch den Gesellschaftsvertrag eine Rechtsstellung eingeräumt worden sei, die der eines Komplementärs, somit eines zur Geschäftsführung und -vertretung befugten Gesellschafters, gleichkomme.

Für die Aufnahme von Anleihen, Darlehen und Krediten bedürfe es einer Zustimmung des Beirats und fehle es an einer ziffernmäßigen Einschränkung, sodass auch bei der Aufnahme eines Kredites in geringer Höhe die Zustimmung erforderlich sei. Auch bedürfe es der Zustimmungspflicht beim Abschluss von Miet- und Pachtverträgen, sowie von Verträgen, durch welche die Gesellschaft länger als ein Jahr gebunden sei, so z.B. bei Bezugsverträgen. Auch die Notwendigkeit einer Zustimmung bei Investitionen und Aufwendungen, so sie keine Großinvestitionen seien, spreche für Handlungen des gewöhnlichen Betriebes. Bei diesen Geschäften handle es sich überwiegend um solche, die der Betrieb einer Getränkeerzeugung bzw. dessen Handel mit sich bringe. Durch seine Stellung im Beirat habe der Beschwerdeführer sohin weiterhin einen maßgebenden Einfluss auf die gewöhnlichen Geschäfte der B GmbH & Co KG. Die belangte Behörde sehe demnach aufgrund der vertraglich eingeräumten Möglichkeit zur Einflussnahme auf die Maßnahmen der Geschäftsführung im Zeitraum vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2006 das Vorliegen einer unternehmerischen Tätigkeit beim Beschwerdeführer als gegeben an. Es sei daher hinsichtlich seiner Kommanditistenstellung von einer "selbständigen Erwerbstätigkeit" im Sinne des GSVG auszugehen. Da seine Einkünfte aus Gewerbebetrieb in den Jahren 2005 und 2006 die maßgebliche Versicherungsgrenze des § 4 Abs. 1 Z 6 GSVG überstiegen hätten, habe der Landeshauptmann von Kärnten zu Recht die Pflichtversicherung in der Krankenversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG festgestellt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde mit dem Antrag, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen und beantragt - ebenso wie die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt in ihrer Äußerung -, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Der Beschwerdeführer wendet sich ausschließlich gegen die getroffene Feststellung der Versicherungspflicht durch die belangte Behörde. Der Gesellschaftsvertrag der B GmbH & Co KG gehe, was die Stellung des Kommanditisten betreffe, über das Regelstatut des UGB nicht hinaus. In Ansehung des § 164 UGB seien dem

Beschwerdeführer als Kommanditisten keine weiteren Geschäftsführungs- und/oder Kontrollrechte eingeräumt worden; er trage auch kein unternehmerisches Risiko, zumal seine Haftung für Verbindlichkeiten der Gesellschaft mit seiner Hafteinlage begrenzt sei. Er sei zudem im verfahrensgegenständlichen Zeitraum weder Mehrheitsgesellschafter noch Geschäftsführer der B GmbH (Komplementärin) gewesen, weshalb er nicht in der Lage gewesen sei, die unternehmerische Tätigkeit der B GmbH & Co KG entscheidend zu beeinflussen.

Was seine Stellung als Mitglied des am 23. Dezember 2004 eingerichteten Beirates betreffe, so sei zu beachten, dass ihm alleine überhaupt keine der in Punkt 6. des Gesellschaftsvertrages geregelten Zustimmungsrechte zukämen. Er brauche dazu immer ein zweites Beiratsmitglied und könne jederzeit von den übrigen Beiratsmitgliedern überstimmt werden. Der Beschwerdeführer alleine könne auf die Geschäftsführung der B GmbH & Co KG überhaupt keinen Einfluss nehmen. Diese wesentliche Schmälerung der Einflussmöglichkeit des Beschwerdeführers ad personam habe die belangte Behörde gänzlich außer Acht gelassen.

2. § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der im Beschwerdefall zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung der 23. GSVG-Novelle, BGBl. I Nr. 139/1998, lautet 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:

...

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."

3.1. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem - ebenfalls den Beschwerdeführer betreffenden - Erkenntnis vom 11. September 2008, 2006/08/0041, eingehend mit der Pflichtversicherung von Kommanditisten nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG in der hier ebenfalls maßgebenden Fassung der 23. GSVG-Novelle, BGBl. I Nr. 139/1998, auseinandergesetzt. Er hat dabei 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. Kommanditisten, die nur "ihr Kapital arbeiten lassen", und die daher nicht nach § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG pflichtversichert sein sollen, sind jedenfalls jene, deren Rechtsstellung über die gesetzlich vorgesehenen Mitwirkungsrechte an der Geschäftsführung nicht hinausgeht (vgl. dazu aus jüngerer Zeit etwa die hg. Erkenntnisse vom 4. September 2013, 2011/08/0345, und vom 28. März 2012, 2009/08/0001, jeweils mwN).

Wurden dem Kommanditisten entsprechende Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt, welche über die Mitwirkung an außergewöhnlichen Geschäften hinausgehen, oder steht ihm ein derartiger rechtlicher Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens zu, dann ist es unerheblich, in welcher Häufigkeit von diesen Befugnissen tatsächlich Gebrauch gemacht wird, sowie ob und in welcher Form sich der Kommanditist am "operativen Geschäft" beteiligt oder im Unternehmen anwesend ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. Februar 2011, 2007/08/0099, mwN).

Ob einem Kommanditisten mehr Geschäftsführungsbefugnisse eingeräumt wurden, als ihm nach § 164 HGB (jetzt UGB) zustehen, richtet sich also 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 HGB (jetzt UGB) in Verbindung mit § 116 Abs. 1 HGB (jetzt UGB) zusteht (vgl. erneut das hg. Erkenntnis vom 11. September 2008, 2006/08/0041).

3.2. Die Frage, ob ein Geschäft zu den gewöhnlichen Betriebsgeschäften gehört, ist jeweils im Einzelfall zu entscheiden. Maßgebend sind dabei Gesellschaftsvertrag, Art und Umfang des Betriebes und Art, Größe und Bedeutung des Geschäftes für den Betrieb (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2008, 2006/08/0173, mit weiterem Verweis auf Torggler-Kucsko in Straube, HGB-Kommentar2, Rz 4 zu § 116; 1 Ob 192/08d).

Außergewöhnliche Geschäfte sind solche, die nach Art und Inhalt (z.B. einschneidende Organisationsänderungen, Beteiligungen an anderen Unternehmen), Zweck (z.B. außerhalb des Unternehmensgegenstandes) oder Umfang und Risiko Ausnahmecharakter haben (vgl. das bereits zitierte Erkenntnis vom 11. September 2008), d.h. jedenfalls in der betreffenden Gesellschaft nicht häufig vorkommen (Jabornegg, aaO, Rz 4, mwH).

4. Davon ausgehend kann im Fall des Beschwerdeführers nicht gesagt werden, dass er keinen in diesem Sinn maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung der B GmbH & Co KG hatte:

Die belangte Behörde hat festgestellt, dass der Beirat aus drei näher genannten Personen - eben auch dem Beschwerdeführer - besteht und dieser Entscheidungen mit einfacher Mehrheit trifft sowie bei bestimmten Geschäften die Zustimmung des Beirates eingeholt werden muss. Der in diesem Zusammenhang geltend gemachte sekundäre Verfahrensmangel liegt somit auch nicht vor.

Punkt 6. des Gesellschaftsvertrages betrifft die Stellung des Beschwerdeführers als Kommanditisten insofern, als dort die Befugnisse des Beirats geregelt sind. Betrachtet man einige der dort aufgezählten zustimmungspflichtigen Geschäfte des Betriebes wie z.B. Punkt 6 a) "Festlegung des jährlichen Wirtschaftsplanes mit Budget und Stellenplan", muss von einem gewöhnlichen Geschäft iS des § 116 UGB ausgegangen werden. Ein Wirtschaftsplan ist ein Plan über die in dieser Periode beabsichtigte Produktion und deren Finanzierung und zählt damit zu einem unabdingbaren Bestandteil des operativen Geschäfts. Damit ist es als gewöhnliches Betriebsgeschäft zu qualifizieren. Im Unternehmensgegenstand laut Punkt 3 c) des Gesellschaftsvertrages wird unter anderem der Erwerb und die Pachtung von anderen Unternehmen genannt. Unter Punkt 6 i) ist "der Abschluss von Miet- und Pachtverträgen, sowie von Verträgen, durch welche die Gesellschaft länger als ein Jahr gebunden wird", nur mit Zustimmung des Beirates durchführbar. Somit gehört auch der Abschluss von Pachtverträgen zu den Geschäften, die der gewöhnliche Betrieb der B GmbH & Co KG mit sich bringt, weil er den Gegenstand des konkreten Unternehmens betrifft (vgl. Jabornegg, aaO, Rz 5). Im Lichte dessen bedarf es keines weiteren Eingehens auf die restlich aufgezählten zustimmungspflichtigen Geschäfte des Betriebes, weil bereits die Frage nach der rechtlichen Einflussnahme durch den Beirat respektive den Beschwerdeführer bei gewöhnlichen Geschäften des Unternehmens beantwortet ist.

Davon ausgehend ändert - entgegen dem Beschwerdevorbringen - an der über die Mitwirkungsrechte des Kommanditisten nach § 164 UGB hinausgehenden Möglichkeit zur Einflussnahme des Beschwerdeführers auf die Geschäftsführung der B GmbH & Co KG nichts, dass eine Beschlussfassung mit der erforderlichen Mehrheit der Zustimmung zumindest eines zweiten Beiratsmitgliedes bedarf, um so eine der in Punkt 6. des Gesellschaftsvertrages genannten Maßnahmen verhindern bzw. dem Komplementär der B GmbH & Co KG Anweisungen zur Geschäftsführung erteilen zu können. Wesentlich ist, dass der Beschwerdeführer einem Gremium angehört, das durch Ausübung der Zustimmungsrechte Einfluss auf die Geschäftsführung des Unternehmens hat. Auf die Möglichkeit des Überstimmtwerdens kommt es dabei ebenso wenig an wie auf den Umstand, ob der Beschwerdeführer faktisch überhaupt von seinem Mitwirkungsrecht Gebrauch macht (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 16. Februar 2011, 2007/08/0099, und vom 4. September 2013, 2011/08/0345). Die rechtliche Einflussnahme liegt somit schon in einem Tätigwerdenkönnen aufgrund der ihm eingeräumten Rechte.

5. Es begegnet daher keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde die Einkünfte aus der Kommanditbeteiligung des Beschwerdeführers als aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG stammend bewertet und die Versicherungspflicht nach dieser Bestimmung bejaht hat.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

6. Die Zuerkennung von Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der gemäß § 3 Z 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013, idF BGBl. II Nr. 8/2014, auf "Altfälle" weiter anzuwendenden Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 28. Jänner 2015

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2015:2012080235.X00

**Im RIS seit**

03.03.2015

**Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2015

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at