

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/9/4 L510 2004809-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.09.2018

## Entscheidungsdatum

04.09.2018

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

FSVG §2

GSVG §2

GSVG §25

## Spruch

L510 2004809-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. INDERLIETH als Einzelrichter über die Beschwerde des Mag. XXXX, geb. am XXXX, vertreten durch Austria Treuhand Steuerberatungs AG, gegen den Bescheid der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Salzburg, vom 13.01.2012, VSNR: XXXX, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG i.d.g.F. als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom 07.12.2011 beantragte die Vertretung der beschwerdeführenden Partei (folgend kurz: "bP"), Mag. XXXX, für diese die bescheidmäßige Festsetzung der GSVG-Beiträge 2009.

Mit im Spruch bezeichneten Bescheid vom 13.01.2012 stellte die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Salzburg, (folgend kurz: "SVA") fest, dass die bP gem. § 27 GSVG von 01.01.2009 bis 31.12.2009 monatliche Beiträge zur

1. Krankenversicherung in Höhe von € 358,79 und

2. Pensionsversicherung in Höhe von € 750,40 zu entrichten habe.

Verwiesen wurde auf die Rechtsgrundlagen der §§ 2 Abs. 1 Z. 1, 25, 27 GSVG und §§ 2 Abs. 1 Z. 1, 7, 19 FSVG.

Begründend wurde dargelegt, dass die bP entsprechend der Mitteilung der Österreichischen Apothekerkammer vom 09.05.2003 von 01.03.2003 bis 31.03.2011 als Apotheker der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 FSVG unterlegen sei.

Zusätzlich habe im strittigen Zeitraum eine Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 GSVG von 27.06.2006 bis 28.02.2010 bestanden.

Dieser Versicherungsverlauf sei insoweit unstrittig und werde von der bP auch nicht in Zweifel gezogen. Sie habe eine bescheidmäßige Absprache über die Vorschreibung der Beiträge für das Kalenderjahr 2009 beantragt.

Generell sei auszuführen, dass bei Bestehen einer freiberuflichen neben einer gewerblichen Tätigkeit eine Mehrfachversicherung nach FSVG und GSVG bestehe und daher bei Bildung der Beitragsgrundlage, aufgrund der unterschiedlichen Beitragssätze und Versicherungszweige, die im Steuerbescheid aufscheinenden Einkünfte aufgeteilt werden müssten.

Im Zuge einer Aufforderung an die bP, eine Aufteilung der im Einkommenssteuerbescheid 2009 erzielten Einkünfte vorzunehmen, habe diese namens ihrer Vertretung am 22.11.2011 folgende Aufteilung übermittelt:

Gesamteinkünfte aus Gewerbebetrieb/selbständiger Arbeit: - €

142.423,42

davon:

Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit (FSVG): - € 210.103,42

Einkünfte aus gewerblicher Tätigkeit (GSVG): € 67.680,00

Im Zuge des technisch automatischen Datenabgleichs mit dem Finanzamt seien der SVA die obigen Beträge ebenfalls übermittelt worden, mit der Ausnahme, dass hinsichtlich der Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit (FSVG) nur ein Wert von - € 209.697,08 mitgeteilt worden sei.

Gemäß § 25 GSVG sei für die Ermittlung der Beitragsgrundlage die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung unterliegen, heranzuziehen. Als Einkünfte würden dabei die Einkünfte iSd. EStG 1988 gelten.

Gemäß § 7 FSVG sei die Beitragsgrundlage in der Pensionsversicherung für alle nach § 2 FSVG versicherten Personen bei entsprechender gleichzeitig vorhandener GSVG-Pflichtversicherung nur der Betrag, der im Rahmen der Höchstbeitragsgrundlage verhältnismäßig dem Anteil der Einkünfte aus der die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 begründenden Erwerbstätigkeit an den Gesamteinkünften entspreche.

Die gesetzlichen Regelungen würden eine Gegenrechnung des nach dem GSVG erzielten Gewinnes mit dem nach dem FSVG erzielten Verlusten daher nicht zulassen.

In der Pensionsversicherung nach dem FSVG sei daher die Beitragsgrundlage mit € 0,00 anzusetzen und entfalle eine Beitragsvorschreibung.

Aufgrund des hohen Einkommens aus der gewerblichen Tätigkeit sei es zur Überschreitung der im Jahr 2009 geltenden Höchstbeitragsgrundlage in Höhe von € 56.280,00 gekommen.

Die monatliche Beitragsgrundlage betrage jeweils für die Kranken- und Pensionsversicherung € 4.690,00. Die Beiträge seien daher von dieser Beitragsgrundlage für das Jahr 2009 wie folgt zu berechnen gewesen:

monatliche Beitragsgrundlage x Beitragssatz = Beitrag

Krankenversicherung: € 4.690,- x 7,65 % = € 358,79,

Pensionsversicherung: € 4.690,- x 16 % = € 750,40.

Eine bescheidmäßige Absprache über den Betrag der Unfallversicherung nach ASVG erfolge hiermit nicht, sei von der bP aber auch nicht in Zweifel gezogen worden, da der Beitrag ein fixer Wert und somit beitragsgrundlagenunabhängig sei.

2. Mit Schreiben vom 08.02.2012 wurde Einspruch [nunmehr Beschwerde] gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid eingebracht.

Es wurde folgend dargelegt:

"Dem Einspruchswerber wurden folgende Abgaben im Zusammenhang mit der vom Finanzamt durchgeführten Veranlagung 2009 vorgeschrieben:

#### 1.1. Vorgeschriebene Abgaben

Kontoauszug für das 3. Quartal 2011 vom 16.07.2011 wurden Herrn XXXX folgende Abgaben vorgeschrieben:

Nachbelastung des PV-Beitrages GSVG 01.01.2009 bis 31.12.2009 EUR 8.152,92

Nachbelastung des KV-Beitrages GSVG 01.01.2009 bis 31.12.2009 EUR

3.719,76

Summe EUR 11.872,68

#### 1.2 Aufteilung der Einkünfte aus dem Einkommensteuerbescheid 2009:

Auf Nachfrage wie sich der Betrag zusammensetzt wurde mitgeteilt, dass sich die Vorschreibung aufgrund des Einkommensteuerbescheides 2009 ergibt. Im Telefonat vom 15.01.2011 haben wir darauf hingewiesen, dass es eine Aufteilung der Einkünfte, die der Pflichtversicherung nach den Bestimmungen des FSVG, und den Einkünften, die nach dem GSVG geben müsste. Daraufhin wurde uns mitgeteilt, dass zwar ein Schreiben bezüglich der vorzunehmenden Aufteilung an unseren Klienten versandt wurde, jedoch keine Beantwortung erfolgte und sodann die Vorschreibung aufgrund der Höchstbeitragsgrundlage erfolgt sei.

Nach Übermittlung des Formulars zur Aufteilung der im Einkommensteuerbescheid 2009 ausgewiesenen Einkünfte aus Gewerbebetrieb/selbständiger Arbeit an den Steuerberater wurde diese Aufteilung umgehend der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft Landesstelle Salzburg bekanntgegeben.

Mit Schreiben vom 28.11.2011 wurde die Berechnung der endgültigen Beitragsgrundlage im Jahr 2009 von der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft bekanntgegeben. Darin wurde die Berechnung der Einkünfte getrennt nach den Vorschriften des FSVG und des GSVG durchgeführt. In diesem Schreiben ist auch angeführt, dass die Berechnung korrekt durchgeführt worden sei, eine Gegenrechnung mit dem im FSVG erzielten Verlust sei nicht möglich, da es sich um 2 unterschiedliche Versicherungsgesetze handle.

Mit Schreiben vom 07.12.2011 haben wir die Ausfertigung eines Abrechnungsbescheides beantragt. Dieser Bescheid wurde uns am 19.01.2012 zugestellt.

#### 2. Versicherungspflichten:

Die österreichischen Sozialversicherungsgesetze kennen folgende Versicherungstatbestände:

##### 2.1 Pflichtversicherung nach dem FSVG:

Gemäß § 2 FSVG sind natürliche Personen in der Pensionsversicherung der in der gewerblichen Wirtschaft selbständige Erwerbstätigen pflichtversichert, wenn sie

1. Mitglieder der Österreichischen Apothekerkammer in der Abteilung der selbständigen Apotheker oder

2. Mitglieder der Österreichischen Patentanwaltskammer sind.

Es ist somit grundsätzlich festzuhalten, dass XXXX zu Recht in die Pflichtversicherung nach dem FSVG einbezogen war, da er zu dem fraglichen Zeitpunkt als Komplementär an der "XXXX" XXXX beteiligt war und somit als selbständiger Apotheker tätig war.

##### 2.2 Pflichtversicherung nach dem GSVG:

Das GSVG regelt die Kranken - und die Pensionsversicherung der im Inland in der gewerblichen Wirtschaft selbständig Erwerbstätigen, der sonstigen im Inland selbständig erwerbstätigen Personen, soweit sie nicht auf Grund dieser Erwerbstätigkeit bereits nach einem anderen Bundesgesetz pflichtversichert sind.

Gemäß § 2 GSV G sind

1. die Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft,
2. die Gesellschafter /Gesellschafterinnen einer offenen Gesellschaft und die unbeschränkt haftenden Gesellschafter/Gesellschafterinnen einer Kommanditgesellschaft, sofern diese Gesellschaften Mitglieder der Kammern der gewerblichen Wirtschaft sind
3. die zu Geschäftsführern bestellten Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, sofern diese Gesellschaft Mitglied einer der Kammern der gewerblichen Wirtschaft ist und diese Personen nicht bereits aufgrund ihrer Beschäftigung (§§ 4 Abs. 1 Z. 1 iVm 4 Abs. 2 ASVG) als Geschäftsführer der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem ASVG unterliegen,
4. selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne des §§ 22 Z 1 bis 3 und 5 und/oder 23 EStG 1988 erzielen, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach dem GSVG oder einem anderen Bundesgesetz in dem entsprechenden Versicherungszweig eingetreten ist.

Auch diese Tatsache wird außer Streit gestellt, da XXXX im fraglichen Zeitraum als Geschäftsführer der XXXX und als Gesellschafter im Firmenbuch eingetragen war.

Ausdrücklich hingewiesen wird jedoch auf den Umstand, dass XXXX seine Beteiligung an der XXXX mit Abtretungsvertrag vom 26.08.2009 abgetreten hat. Diese Abtretung wurde im Firmenbuch am 28.08.2009 eingetragen. Somit besteht ab diesem Zeitpunkt keine Pflichtversicherung mehr nach den Vorschriften des GSVG, da es sich nicht mehr um einen "zum Geschäftsführer bestellten Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung" handelt.

### 3. Beitragsgrundlage nach GSVG/FSVG:

Gemäß § 3 FSVG gelten für die Pensionsversicherung der nach § 2 FSVG pflichtversicherten Personen die für Personen gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 bis 3 des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes bestehenden Vorschriften.

Daher sind die Beitragsgrundlagen in beiden Fällen (Pflichtversicherung nach GSVG und nach FSVG) gleich zu berechnen.

Gemäß § 25 Abs. 1 GSVG sind für die Ermittlung der Beitragsgrundlage für Pflichtversicherte die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten

heranzuziehen.

Daher wird die Beitragsgrundlage nach dem GSVG aus den versicherungspflichtigen Einkünften (Einkünfte aus dem Einkommensteuerbescheid) ermittelt. Diese unterliegen sodann noch diversen Hinzu- oder Abrechnungen zB. aufgrund der im Kalenderjahr vorgeschriebenen Pflichtversicherungsbeiträge oder Sanierungsgewinne entsprechend den gesetzlichen Vorschriften.

### 4. Sondervorschriften bezüglich Beitragsgrundlagen:

Allerdings bestehen im § 26 GSVG Sondervorschriften für die Beitragsgrundlage in besonderen Fällen. Unter anderem für Pflichtversicherte, die eine oder mehrere Erwerbstätigkeiten ausüben, die

1. die Pflichtversicherung nach dem ASVG oder
  - 1a. die Pflichtversicherung nach dem B-KUVG oder
2. die Pflichtversicherung nach dem Freiberuflichen-Sozialversicherungsgesetz oder
3. die Pflichtversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz und nach dem Freiberuflichen-Sozialversicherungsgesetz begründen.

§ 26 Abs. 5 GSVG führt diesbezüglich als Sondervorschrift aus:

"Erreicht in der den Fällen des Abs. 3 Z. 2 und 3 die Summe

1. aus der Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz nach § 25 Abs. 2,
2. aus der Beitragsgrundlage nach dem FSVG und
3. aus dem Teil der anteiligen Beitragsgrundlage nach dem ASVG (Abs. 4 Z 1)

nicht den in Betracht kommenden Betrag nach § 25 Abs. 4 so sind die Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz nach § 25 Abs. 2 und die Beitragsgrundlage nach dem FSVG verhältnismäßig entsprechend dem Anteil der maßgeblichen Einkünfte aus diesen versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeiten so weit zu erhöhen, bis die Summe aller Beitragsgrundlagen den in Betracht kommenden Betrag nach § 25 Abs. 4 ergibt. Für die Ermittlung dieser Erhöhung ist der Betrag nach § 25 Abs. 4 heranzuziehen, wenn er auch nur in einer der beteiligten Versicherungen anzuwenden war. Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz und nach dem FSVG ist der anteilmäßig erhöhte Betrag.

Aus der Aufteilung der im Einkommensteuerbescheid 2009 ausgewiesenen Einkünfte aus Gewerbebetrieb/selbständige Arbeit geht der Anteil der Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit und der Anteil der versicherungspflichtigen Einkünfte nach dem GSVG eindeutig hervor. Nachdem die Mindestbeitragsgrundlage aufgrund des Verlustes in Höhe von EUR 142,423,42 nach dem GSVG nicht erreicht wird, hätte gemäß § 26 Abs. 5 eine verhältnismäßige Aufteilung der Einkünfte auf die Mindestbeitragsgrundlage erfolgen müssen.

Dies ist jedoch nicht geschehen, obwohl dies § 26 Abs. 5 GSVG vorsieht.

#### 5. Antrag

Wir beantragen daher die Festsetzung der Pensionsversicherungsbeiträge und der Krankenversicherungsbeitrag auf Basis der Mindestbeitragsgrundlage für das Jahr 2009 vorzuschreiben und die entsprechenden Korrekturbuchungen vorzunehmen.

#### 6. Begründung

Wir begründen den Einspruch wie folgt:

##### 6.1 Pflichtversicherung

Hinweisend auf unsere obigen Ausführungen betreffend Versicherungspflichten, halten wir fest, dass die Einordnung in die Pflichtversicherung sowohl nach GSVG als auch nach dem FSVG unzweifelhaft ist.

##### 6.2 Berechnung der Beiträge

Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Salzburg, hat in ihrem Bescheid vom 13.01.2012 festgehalten, dass die gesetzlichen Regelungen eine Gegenrechnung des nach dem GSVG erzielten Gewinnes mit dem nach dem FSVG erzielten Verlusten nicht zulassen.

Weiters wurde ausgeführt, dass gemäß § 7 FSVG die Beitragsgrundlage in der Pensionsversicherung für alle nach § 2 FSVG versicherten Personen bei entsprechender gleichzeitig vorhandener GSVG-Pflichtversicherung nur der Betrag, der im Rahmen der Höchstbeitragsgrundlage verhältnismäßig dem Anteil der Einkünfte aus der die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 begründenden Erwerbstätigkeit an den Gesamteinkünften entspricht.

Im § 7 FSVG wird jedoch als Tatbestanderforderns angeführt, dass der nach § 2 FSVG- Pflichtversicherte gleichzeitig eine Erwerbstätigkeit ausübt, die die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz begründet und die Summe der Beitragsgrundlagen die Höchstbeitragsgrundlage übersteigt. Dies ist bei unserem Klienten nicht der Fall. Herr XXXX hat im Kalenderjahr 2009 in Summe einen Verlust in Höhe von EUR 142.423,42 erzielt. Die Höchstbeitragsgrundlage wurde im Jahr 2009 nicht überschritten, sodass eine Anwendung des § 7 FSVG ins Leere geht.

Die Subsumtion des Sachverhaltes unter die Norm des § 7 FSVG ist im konkreten Fall nicht zulässig. Erstens kann der im konkreten Fall vorliegende Sachverhalt mangels Überschreiten der Höchstbeitragsgrundlage nicht unter den § 7 FSVG subsumiert werden - weil dies eindeutig dem Gesetzes Wortlaut widerspricht- und zweitens würde regelmäßig bei Vorliegen der Mehrfachversicherung im Bereich GSVG/FSVG der Anwendungsbereich des § 26 Abs. 5 GSVG auf Null

reduziert. Dies lag keinesfalls in der Intention des Gesetzgebers. Somit hätte in dieser Fallkonstellation (Zusammentreffen einer Erwerbstätigkeit mit Pflichtversicherung nach den Bestimmungen des GSVG und einer den Bestimmungen des FSVG unterliegenden Erwerbstätigkeit) § 26 Abs. 5 GSVG überhaupt keinen Anwendungsbereich.

Wir beantragen die Anwendung des § 26 Abs. 5 GSVG und daher die Vorschreibung auf Grund der Mindestbeitragsgrundlage. Unserer Ansicht nach ist die Berechnung der Beiträge für das Kalenderjahr 2009 auf Basis der Höchstbeitragsgrundlage nicht korrekt vorgenommen, da bei Vorliegen von Mehrfachversicherungen gemäß § 26 Abs. 5 bei Nichterreichen der Mindestbeitragsgrundlage die Beitragsgrundlage nach dem GSVG und die Beitragsgrundlage nach dem FSVG verhältnismäßig entsprechend dem Anteil der maßgeblichen Einkünfte aus diesen versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeiten so weit zu erhöhen gewesen wäre, bis die Summe der Einkünfte die Mindestbeitragsgrundlage gemäß §

25 Abs. 4 GSVG ergibt. Es hätte daher eine Vorschreibung in Höhe der Mindestbeiträge erfolgen müssen."

Es wurde der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gestellt.

3. Mit Schreiben vom 18.04.2012 legte die SVA den Verfahrensakt der Landeshauptfrau von Salzburg vor und bekräftigte darin nochmals ihre Feststellungen, wobei auch rechtlich auf die Beschwerdeangaben eingegangen wurde.

4. Mit Schreiben der Landeshauptfrau von Salzburg vom 06.06.2012 erfolgte die Aufforderung an die SVA, ihren Vorlageantrag zur Frage des Umstandes der Abtretung der Firmenbeteiligung ab 28.08.2009 zu ergänzen, da dies nach Ansicht des Beschwerdeführers zum Wegfall der Pflichtversicherung nach dem GSVG geführt habe.

5. Mit Schreiben vom 14.06.2012 erfolgte die ergänzende Stellungnahme der SVA. Es wurde im Wesentlichen dargelegt, dass aufgrund der Mitteilung der der Österreichischen Apothekerkammer vom 09.05.2003 der Einspruchswerber von 01.03.2003 bis 31.03.2011 als Apotheker der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 FSVG unterlegen sei. Zusätzlich habe im strittigen Zeitraum eine Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 GSVG von 27.06.2006 bis 28.02.2010 bestanden.

Es sei zwar richtig, dass der Einspruchswerber seine Beteiligung an der XXXX mit Rechtswirksamkeit 28.08.2009 abgetreten habe - der entsprechende Notariatsakt sei auch der SVA übermittelt worden und liege im Akt auf - jedoch habe diese Abtretung keinerlei Auswirkungen auf den Bestand der Pflichtversicherung. Der Einspruchswerber sei in die Firma "XXXX" mit 31.08.2007 bzw. mit geändertem Firmenwortlaut "XXXX" XXXX mit 12.09.2007 als Komplementär eingetreten bzw. eingetragen gewesen. Es bestehe daher aufgrund der im damaligen Zeitpunkt aufrechten Gewerbeberechtigung lautend auf "Handelsgewerbe" unstrittig Pflichtversicherung nach § 2

GSVG.

6. Mit März 2014 wurde der Verfahrensakt dem BVwG vorgelegt und mit 22.05.2014 der Gerichtsabteilung L510 zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die bP unterlag im verfahrensgegenständlichen Zeitraum als Apotheker der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 FSVG.

Ihre Beteiligung an der XXXX hat die bP mit Rechtswirksamkeit 28.08.2009 abgetreten. Eine Pflichtversicherung nach § 2 GSVG bestand jedoch weiter, da die bP in die Firma "XXXX" mit 31.08.2007 bzw. mit geändertem Firmenwortlaut "XXXX" XXXX mit 12.09.2007 als Komplementär eingetreten bzw. eingetragen war. Die Gewerbeberechtigung lautend auf "Handelsgewerbe" war im verfahrensgegenständlichen Zeitraum aufrecht und wurde erst mit 23.02.2010 zurückgelegt.

Die bP übermittelte der SVA folgende Aufteilung der im Einkommenssteuerbescheid 2009 erzielten Einkünfte:

Gesamteinkünfte aus Gewerbebetrieb/selbständiger Arbeit: - €

142.423,42

davon:

Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit (FSVG): - € 210.103,42

Einkünfte aus gewerblicher Tätigkeit (GSVG): € 67.680,00

Im Zuge eines Datenabgleichs mit dem Finanzamt wurden die obigen Beiträge der SVA ebenfalls mit der Ausnahme übermittelt, dass in Bezug auf die Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit nur ein Wert von € 209.697,08 mitgeteilt wurde.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellung zur Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z. 1 FSVG ergibt sich aus der Mitteilung der Österreichischen Apothekerkammer vom 09.05.2003 und wurde diese auch im Verfahren nicht bestritten. Die bP führte selbst aus, dass sie im verfahrensgegenständlichen Zeitraum als selbständiger Apotheker tätig war.

Die Feststellung zur XXXX ergibt sich aus dem im Akt aufliegenden Notariatsakt und wurde diese im Verfahren nicht bestritten, sondern vielmehr bestätigt.

Die Feststellungen zum Weiterbestehen der Pflichtversicherung nach § 2 GSVG ergeben sich aus den im Akt aufliegenden gewerberechtigten Unterlagen und wurden diese im Verfahren nicht bestritten. Die bP wendet sich in der Beschwerde zudem nur gegen die Feststellung der Höhe der Beiträge.

Die Feststellungen zur Aufteilung der Einkünfte ergeben sich aus dem Schreiben der bP an die SVA vom 21.11.2011 und der Darlegungen durch die SVA.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idgF, (B-VG) werden mit 01.01.2014 die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern, das Bundesvergabeamt und der unabhängige Finanzsenat (im Folgenden: unabhängige Verwaltungsbehörden) aufgelöst; ferner werden die in der Anlage genannten Verwaltungsbehörden (im Folgenden: sonstige unabhängige Verwaltungsbehörden) aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei diesen Behörden anhängigen Verfahren sowie der bei den Aufsichtsbehörden anhängigen Verfahren über Vorstellungen (Art. 119a Abs. 5) geht auf die Verwaltungsgerichte über; dies gilt auch für die bei sonstigen Behörden anhängigen Verfahren, in denen diese Behörden sachlich in Betracht kommende Oberbehörde oder im Instanzenzug übergeordnete Behörde sind, mit Ausnahme von Organen der Gemeinde.

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 (ASVG) insoweit, als § 414 Abs. 2 und 3 ASVG nicht anzuwenden ist. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht somit durch Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF 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.

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 Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

1. Gemäß § 25 GSVG ist für die Ermittlung der Beitragsgrundlage die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung unterliegen, heranzuziehen. Als Einkünfte gelten dabei die Einkünfte iSd. EStG 1988.

Gemäß § 7 FSVG ist die Beitragsgrundlage in der Pensionsversicherung für alle nach § 2 FSVG versicherten Personen

bei entsprechender gleichzeitig vorhandener GSVG-Pflichtversicherung nur der Betrag, der im Rahmen der Höchstbeitragsgrundlage verhältnismäßig dem Anteil der Einkünfte aus der die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 begründenden Erwerbstätigkeit an den Gesamteinkünften entspricht.

2. Gegenständlich ergibt sich somit folgendes:

2.1. Das Vorliegen der Pflichtversicherungen für den maßgeblichen Zeitraum nach dem FSVG und dem GSVG wurden gegenständlich nicht bestritten.

Ebenso wurde nicht bestritten, dass aufgrund des Einkommens aus der gewerblichen Tätigkeit die im Jahr 2009 geltende Höchstbeitragsgrundlage in Höhe von € 56.280,00 überschritten wurde. Die sich dadurch ergebende monatliche Beitragsgrundlage und die Errechnung der monatlichen Beiträge an sich wurde ebenfalls nicht bestritten.

Die bP wendet jedoch ein, dass die Beitragsgrundlage jeweils getrennt nach GSVG und FSVG durchgeführt wurde und kein Verlustausgleich angesetzt wurde.

Generell ist festzustellen, dass bei Bestehen einer freiberuflichen neben einer gewerblichen Tätigkeit eine Mehrfachversicherung nach FSVG und GSVG besteht und daher aufgrund der unterschiedlichen Beitragssätze und Versicherungszweige die im Steuerbescheid aufscheinenden Einkünfte aufgeteilt werden müssen, was gegenständlich erfolgte.

Gemäß § 25 GSVG ist für die Ermittlung der Beitragsgrundlage die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung unterliegen, heranzuziehen. Als Einkünfte gelten dabei die Einkünfte iSd. EStG 1988.

§ 3 Abs. 1 FSVG verweist insoweit auch für die Bildung einer Beitragsgrundlage für die nach dem FSVG pflichtversicherte Tätigkeit auf § 25 GSVG, wobei jedoch im Rahmen einer Mehrfachversicherung GSVG-FSVG § 7 FSVG als Spezialnorm zu beachten ist.

Gemäß § 7 FSVG ist die Beitragsgrundlage in der Pensionsversicherung für alle nach § 2 FSVG versicherten Personen bei entsprechender gleichzeitig vorhandener GSVG- Pflichtversicherung nur der Betrag, der im Rahmen der Höchstbeitragsgrundlage verhältnismäßig dem Anteil der Einkünfte aus der die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 begründenden Erwerbstätigkeit an den Gesamteinkünften entspricht.

Diese gesetzlichen Regelungen sehen eine Gegenrechnung des nach dem GSVG erzielten Gewinnes mit dem nach dem FSVG erzielten Verlusten nicht vor. Zudem stellte auch der VwGH mit Erkenntnis v. 24.04.2014, Zl. 2013/08/0264, fest, dass die Bemessung der Beitragsgrundlagen auf Grund einer Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 1 GSVG (Gewerbeberechtigung für das technische Zeichnen) und der Beitragsgrundlagen auf Grund einer Pflichtversicherung nach § 2 Abs. 1 Z 3 FSVG (hier Mitgliedschaft in der Architekten- und Ingenieurkonsulentenkammer) grundsätzlich unabhängig voneinander zu erfolgen hat (Mehrfachversicherung), wobei allerdings in § 7 FSVG eine dem Verhältnis der Einkünfte aus der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 FSVG zu den Gesamteinkünften proportionale Deckelung der Beitragsgrundlage nach dem FSVG vorgesehen ist. Aus dieser Entscheidung ergibt sich somit, dass eine Gegenrechnung nicht vorgesehen ist.

In der Pensionsversicherung nach dem FSVG war daher die Beitragsgrundlage mit € 0,00 anzusetzen und entfällt eine Beitragsvorschreibung, da dort das System einer Mindestbeitragsgrundlage gesetzlich nicht normiert ist.

Die bP argumentiert weiter damit, dass § 26 Abs. 5 GSVG vorsieht, dass eine Beitragsgrundlage in besonderen Fällen zu bilden ist, nämlich dann, wenn in den Fällen des Abs. 3 Z. 2 und 3 des § 26 GSVG die Summe

1. aus der Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz nach § 25 Abs. 2,
2. aus der Beitragsgrundlage nach dem FSVG und
3. aus dem Teil der anteiligen Beitragsgrundlage nach dem ASVG (Abs. 4 Z 1)

nicht den in Betracht kommenden Betrag nach § 25 Abs. 4 erreicht. Dann sind die Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz nach § 25 Abs. 2 und die Beitragsgrundlage nach dem FSVG verhältnismäßig entsprechend dem Anteil der maßgeblichen Einkünfte aus diesen versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeiten so weit zu erhöhen, bis die Summe aller Beitragsgrundlagen den in Betracht kommenden Betrag nach § 25 Abs. 4 ergibt. Für die Ermittlung dieser



Erhöhung ist der Betrag nach § 25 Abs. 4 heranzuziehen, wenn er auch nur in einer der beteiligten Versicherungen anzuwenden war. Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz und nach dem FSVG ist der anteilmäßig erhöhte Betrag.

Die bP übersieht dabei jedoch, dass die Bestimmung von der Summe der Beitragsgrundlagen spricht und nicht von der Summe der Einkommen. § 26 Abs. 5 GSVG hat seinen Anwendungsbereich dort, wo nach allen Gesetzen die Beitragsgrundlagen in Summe die Mindestbeitragsgrundlage nicht erreichen, was im gegenständlichen Fall aber nicht zutrifft. Es kann somit nur eine Summierung der jeweilig anzusetzenden Beitragsgrundlagen erfolgen, jedoch nicht eine Zusammenrechnung der jeweiligen Einkommen.

Hingegen ist § 7 FSVG entgegen der Rechtsansicht der bP sehr wohl anwendbar, weil diese gesetzliche Bestimmung davon spricht, dass die Summe der Beitragsgrundlagen die Höchstbeitragsgrundlage übersteigt. Diese Überschreitung wird durch den Gewinn aufgrund der nach dem GSVG pflichtversicherten Beschäftigung ausgelöst. Auch hier geht die bP rechtsirrig wieder vom Einkommen und nicht von der aus dem Einkommen vorab zu bildenden Beitragsgrundlage aus.

Die bP wird überdies durch § 26 Abs. 3 GSVG geschützt, dessen Inhalt die bP in der Beschwerde nicht vollständig bzw. rechtsirrig darstellt. Die Bestimmung legt fest, dass bei einem nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Pflichtversicherten, der auch eine oder mehrere Erwerbstätigkeiten ausübt, die

1. die Pflichtversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz oder la, die Pflichtversicherung nach dem B KUVG oder
2. die Pflichtversicherung nach dem Freiberuflichen-Sozialversicherungsgesetz oder
3. die Pflichtversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz und nach dem Freiberuflichen-Sozialversicherungsgesetz begründen,

bei Ermittlung der Beitragsgrundlage gemäß § 25 und § 25a die Vorschriften des § 25 Abs. 4 und des § 236 nicht anzuwenden sind. Gäbe es daher diese Bestimmung nicht, so müsste auch im FSVG eine Mindestbeitragsgrundlage vorgeschrieben werden und die bP hätte daher noch höhere Beiträge zu bezahlen.

Das BVwG folgt somit rechtlich der SVA, deren Bescheid zu Recht erging.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGGV hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 3 leg. cit. 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 leg. cit. 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.

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 substantiiertes Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, Zl. 2005/05/0080). 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. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde seitens der bP auch nicht beantragt.

#### **Schlagworte**

Beitragsgrundlagen, Berechnung, Mehrfachversicherung

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

ECLI:AT:BVWG:2018:L510.2004809.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

20.11.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

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