

Sozialversicherung von Kommanditisten

Für Kommanditisten (KG und KEG) richtet sich die Sozialversicherungspflicht einerseits nach der Zuordnung zu den **Einkunftsarten** laut Einkommensteuergesetz, andererseits nach der Art ihrer **Tätigkeit**.

Einkommensteuerrechtliche Grundlagen

Lediglich in § 23 Z. 2 EStG (Einkünfte aus Gewerbebetrieb) wird beispielhaft die **Kommanditgesellschaft** als eine der Gestaltungsformen der Mitunternehmerschaften ausdrücklich erwähnt. Bei den Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft und selbständiger Arbeit wird nur auf Einkünfte aus Mitunternehmerschaften hingewiesen.

Eine nähere Definition der Mitunternehmerschaft ist dem Abschnitt 19 EStR zu entnehmen, wo unter Rz 5812 auch die **eingetragene Erwerbsgesellschaft** erwähnt wird, welche mit Wirkung ab 1. Jänner 1991 mit BGBl257/190 gesetzlich verankert worden ist. Die Erwerbsgesellschaft kann für jene Zwecke gegründet werden, für welche weder eine OHG noch KG gegründet werden kann und zwar in den Rechtsformen OEG oder KEG. Für Freiberufler ist auch die Bezeichnung Partnerschaft oder Kommandit-Partnerschaft vorgesehen. Während der Wortlaut des Einkommensteuergesetzes betreffend die Einkünfte aus Mitunternehmerschaften in § 21 Abs. 2 Z 2 (Land- und Forstwirtschaft) und § 23 Z 2 (Gewerbebetrieb) nahezu ident ist, weicht jener im § 22 Z 3 (Selbständige Arbeit) wesentlich ab.

Voraussetzung für die Zuordnung zu den **Einkünften eines Gesellschafters** bei Einkünften aus **selbständiger Arbeit** ist laut Gesetz, dass

- die Tätigkeit der Gesellschaft ausschließlich als selbständige Arbeit anzusehen ist und
- jeder einzelne Gesellschafter im Rahmen der Gesellschaft selbständig im Sinne der Ziffer 1 oder 2 (freiberufliche oder sonstige selbständige Arbeit) tätig wird. Dies ist aber nicht erforderlich, wenn berufsrechtliche Vorschriften

Gesellschaften mit Berufsfremden ausdrücklich zulassen (Rz 5842 EStR). Derartige Regelungen befinden sich z.B. im Wirtschaftstreuhandberufsgesetz und in der Rechtsanwaltsordnung.

- Sind Berufsfremde nicht zugelassen, liegen Einkünfte aus **Gewerbebetrieb** vor. In diesem Fall kommt es bei Überschreiten der Grenzen gemäß § 125 BAO zur Buchführungs- bzw. Bilanzierungspflicht statt der Einnahmen-Ausgabenrechnung.

Sozialversicherungsrechtliche Qualifikation

Je nach Art der Aktivität des Kommanditisten ist - bei Einkünften aus **Selbständiger Arbeit** bzw. **Gewerbebetrieb** (Land- und Forstwirtschaft fällt nicht darunter) - zu unterscheiden:

:: **Kapitalistische Beteiligung**

Entspricht die Beteiligung dem Regelstatut der §§ 161 ff HGB (Haftung bloß auf Hafteinlage, keine Geschäftsführung, kein Widerspruchsrecht) besteht keine Pflichtversicherung.

:: **Erwerbstätigkeit**

- **Gewinnbeteiligung als aktiv tätiger Gesellschafter**

Der Kommanditist trägt Unternehmerrisiko und ist nicht weisungsgebunden. Für die Sozialversicherung sind zwei Perioden zu unterscheiden:

1. Periode bis 31. Dezember 1999: **keine Pflichtversicherung**

2. Periode ab 1. Jänner 2000: es ist zu unterscheiden zwischen

Begünstigter Kommanditist, wenn er bereits vor dem 1. Juli 1998 Kommanditist war. Keine Versicherungspflicht. Neuer Kommanditist, wenn er erst nach dem 30. Juni 1998 Kommanditist wurde. Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG als Neuer Selbstständiger (Hinweis auf Altersklausel).

- **Nicht selbstständige Arbeit**

Steht der Kommanditist neben seiner kapitalistischen Beteiligung zur **Kommanditgesellschaft** in einem **Dienstverhältnis**, ist zu unterscheiden:

Echtes Dienstverhältnis: Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 2 ASVG

Freies Dienstverhältnis: Pflichtversicherung gemäß § 4 Abs. 4 ASVG

Einkommenssteuerlich handelt es sich in beiden Fällen um einen Gewinnanteil aus der Gesellschaft. Für das echte Dienstverhältnis im sozialversicherungsrechtlichen Sinn ist daher keine Lohnsteuerpflicht gegeben.

Vorsicht ist geboten bei Dienstverträgen der Kommanditisten mit der Komplementär GesmbH bei GesmbH & Co KG. Wenn die Kommanditisten nämlich nicht Geschäftsführer der Komplementär GesmbH sind, sieht die Rechtsprechung i. d. R. keinen wirtschaftlichen Grund dafür, dass sie ihre Tätigkeit nicht unmittelbar der KG gegenüber erbringen. Die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Auswirkungen sind unterschiedlich.

Altersklausel gemäß § 273 Abs. 8 i.V.m. § 276 Abs. 5 GSVG

Diese gilt für ab 1. Jänner 2000 gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG als Neue selbstständige pflichtversicherte Neue Kommanditisten. Haben diese am 1. Jänner 2000 das 57. (Männer) bzw. 55. (Frauen) Lebensjahr vollendet, sind sie von der Pensionspflichtversicherung befreit, sofern sie nicht einer bestimmten Berufsgruppe zuzurechnen sind (z.B. Wirtschaftstreuhänder, Dentisten, Journalisten, bildende Künstler, Tierärzte, Hebammen, Musiker etc.). Beteiligen sich diese Personen als mittätige Kommanditisten, bleiben sie weiterhin pensionspflichtversichert. Abschließend sei bezüglich der geänderten Auslegung der Altersklausel ab 2003 auf den nachfolgenden Artikel verwiesen.

Schlussbemerkung

Für Kommanditisten steht nahezu das gesamte Spektrum sozialversicherungsrechtlicher Möglichkeiten zur Verfügung. Dies eröffnet einerseits das Ausnutzen eines weitgehenden Gestaltungsspielraumes, bringt andererseits aber die Gefahr unangenehmer Überraschung bei einer Fehlbeurteilung. Die genaue Art der Kommanditbeteiligung sollte daher vorher mit der Sozialversicherungsanstalt geklärt werden.