

# GR\_GERICHTE S 2015 142 vom 12. April 2016

GR Gerichte, 2016-04-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_S 2015 142](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2015_142)

FR: GR\_GERICHTE S 2015 142 du 12 avril 2016

IT: GR\_GERICHTE S 2015 142 del 12 aprile 2016

## Regeste

AHV-Beiträge (IK-Auszug) | Alters-/Hinterbliebenenvers.

## Erwägungen

### E. 2

Mit Verfügung vom 30. Oktober 2014 lehnte die AHV-Ausgleichskasse das Berichtigungsbegehren ab. Aufgrund der eingereichten Unterlagen sei ersichtlich, dass die B.\_\_\_\_\_ AG die Arbeitnehmer-Beiträge (AHV/IV/EO) nicht vom Lohn abgezogen habe.

### E. 3

Gegen die Verfügung vom 30. Oktober 2014 erhob A.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 19. November 2014 bei der AHV-Ausgleichskasse Einsprache mit dem Antrag, die durch ihn während den Jahren 1989 bis 1993 erzielten Saläre bei der B.\_\_\_\_\_ AG als Einkommen in den IK-Auszug aufzunehmen. Da der Lohnausweis keine Sozialversicherungsabzüge enthalte, sei klar, dass die B.\_\_\_\_\_ AG und A.\_\_\_\_\_ einen Nettolohn vereinbart hätten.

### E. 4

Mit Einspracheentscheid vom

### E. 7

Oktober 2015 wies die AHV- Ausgleichskasse die Einsprache ab und hielt an ihrer Verfügung vom 30. Oktober 2014 fest. Es sei aktenkundig und unbestritten, dass die B.\_\_\_\_\_ AG in den Jahren 1989 bis 1992 die Arbeitnehmer-Beiträge nicht vom Lohn von A.\_\_\_\_\_ abgezogen habe. Es seien jedoch keine Hinweise vorhanden, dass die B.\_\_\_\_\_ AG und A.\_\_\_\_\_ für das im Zeitraum vom 1. Januar 1989 bis 31. Mai 1993 erzielte Erwerbseinkommen einen Nettolohn vereinbart hätten. Die Tatsache, dass die damalige Arbeitgeberin die

- 3 - gesetzlichen Beiträge vom Erwerbseinkommen nicht abgezogen habe, stelle keinen Nachweis für eine Nettolohnvereinbarung dar. Ebenso sei es möglich, dass ein Bruttolohn vereinbart gewesen sei und die B.\_\_\_\_\_ AG es unterlassen habe, die gesetzlichen Beiträge von dem jeweilig erzielten Bruttoeinkommen abzuziehen. 5. Gegen den Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2015 reichte A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer) am 4. November 2015 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden ein, mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids sowie auf Aufnahme der durch den Beschwerdeführer in den Jahren 1989 bis 1993 bei der B.\_\_\_\_\_ AG erzielten Saläre in den IK-Auszug. Aufgrund der Unterlagen – insbesondere der Lohnausweise – sei davon auszugehen, dass beim Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers mit der B.\_\_\_\_\_ AG ein Nettolohn vereinbart worden sei. Auf dem an ihn ausgerichteten Lohn seien keine Abzüge getätigt worden, was

gesetzlich nur zulässig sei, wenn es sich bei der auf dem Lohnausweis aufgeführten Summe um einen Netto- lohn handle. Würde es sich bei dem bestätigten Lohn um einen Bruttolohn handeln, so hätte der Beschwerdeführer ein zu hohes Einkommen ver- steuert, was der Steuerpflichtige aufgrund allgemeiner Lebenserfahrung unter allen Umständen zu vermeiden versucht hätte. Dass die B.\_\_\_\_\_ AG keine AHV-Beiträge entrichtet habe, sei durch die Gesellschaft zu verantworten und könne dem Beschwerdeführer nicht angelastet werden. Es bestehe eine zwingende Pflicht der Arbeitgeberin, die gesetzlichen Beiträge auf dem ausgerichteten Lohn an die AHV-Ausgleichskasse ab- zuführen. Da die Gesellschaft seit 1994 liquidiert sei und die Beiträge ver- jährt seien, müssten die vom Arbeitgeber gesetzlich zu leistenden Beiträ- ge als uneinbringlich abgeschrieben werden. Gemäss Randziffer 2332 der WL VA/IK dürfe dies aber nicht als Begründung für einen ablehnen- den Entscheid herangezogen werden.

- 4 - 6. Mit Vernehmlassung vom 25. November 2015 beantragte die AHV- Ausgleichskasse (nachfolgend Beschwerdegegnerin) die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung berief sie sich primär auf die angefochtene Verfügung vom 30. Oktober 2014 und den angefochtenen Einspracheent- scheid vom 7. Oktober 2015. Sie wiederholte lediglich, dass unbestritte- nermassen keine gesetzlichen Beiträge von dem vom Beschwerdeführer im Zeitraum vom 1. Januar 1989 bis 31. Mai 1993 erzielten Erwerbsein- kommen abgezogen worden seien, eine Vereinbarung eines Nettolohns jedoch nicht nachgewiesen sei, womit es keinen Grund gebe, den IK- Auszug des Beschwerdeführers in Bezug auf den Zeitraum vom 1. Januar 1989 bis 31. Mai 1993 zu berichtigen. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und auf den angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den Erwä- gungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen den Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 7. Oktober 2015. Gemäss Art. 84 des Bun- desgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) i.V.m. Art. 49 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungs- rechtspflege (VRG; BR 370.100) ist für die Beurteilung solcher Beschwer- den in Abweichung zu Art. 58 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) das Verwaltungs- gericht des Kantons Graubünden als Sozialversicherungsgericht am Ort der kantonalen Ausgleichskasse zuständig. Die Beurteilung der vorlie- genden Beschwerde fällt demnach in die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Als Adressat des angefochtenen Einspracheentscheides ist der Beschwerdeführer berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an

- 5 - dessen Aufhebung auf (Art. 59 ATSG). Auf die von ihm am 4. November 2015 frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 60 sowie 61 lit. b ATSG) ist somit einzutreten. 2. a) Streitig ist vorliegend, ob die vom Beschwerdeführer in den Jahren 1989 bis 1993 erzielten Erwerbseinkommen von Fr. 67'290.--, Fr. 61'140.--, Fr. 61'140.--, Fr. 61'140.-- sowie Fr. 25'475.-- aus dem Arbeitsverhältnis mit der B.\_\_\_\_\_ AG in das individuelle Konto des Beschwerdeführers ein- zutragen sind. b) Gemäss Art. 1a Abs. 1 lit. a AHVG sind natürliche Personen mit Wohnsitz in der Schweiz sowie gemäss Art. 1a Abs. 1 lit. b AHVG natürliche Perso- nen, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben, nach diesem Ge- setz obligatorisch versichert. Gemäss Art. 3 Abs. 1 AHVG sind die Versi- cherten beitragspflichtig, solange sie eine Erwerbstätigkeit ausüben. Vor- liegend ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in den Jahren 1989 bis 1993 in der Schweiz einer Erwerbstätigkeit nachging. Er war somit grundsätzlich gemäss AHVG beitragspflichtig. c)

Gemäss Art. 30ter AHVG i.V.m. Art. 137 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101) werden für jeden beitragspflichtigen Versicherten individuelle Konten geführt, in welche die für die Berechnung der ordentlichen Renten erforderlichen Angaben ein- getragen werden. Jeder Versicherte hat gemäss Art. 141 Abs. 1 AHVV das Recht, bei jeder Ausgleichskasse, welche für ihn ein individuelles Konto führt, einen Auszug über die darin gemachten Eintragungen unter Angabe allfälliger Arbeitgeber zu verlangen. Gemäss Art. 141 Abs. 2 AHVV kann der Versicherte innert 30 Tagen seit Zustellung des Konto- auszuges bei der Ausgleichskasse eine Berichtigung verlangen. Die Aus- gleichskasse entscheidet über das Berichtigungsbegehren mit Verfügung. Wird kein Kontoauszug oder keine Berichtigung verlangt, oder wird das

- 6 - Berichtigungsbegehren abgelehnt, so kann gemäss Art. 141 Abs. 3 AHVV bei Eintritt des Versicherungsfalls die Berichtigung von Eintragungen im individuellen Konto nur verlangt werden, soweit deren Unrichtigkeit offen- kundig ist oder dafür der volle Beweis erbracht wird. Bei der Regelung gemäss Art. 141 Abs. 3 AHVV handelt es sich um eine Beweiserschwe- rung gegenüber dem üblicherweise im Sozialversicherungsrecht gelten- den Beweis der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 117 V 261 E.3a mit weiteren Hinweisen; 115 V 133 E.8b; Urteil des Bundesverwaltungs- gerichts C-7972/2010 vom 6. März 2012 E.3.1.3). 3. a) In beweisrechtlicher Sicht ist festzuhalten, dass vorliegend der Versiche- rungsfall noch nicht eingetreten ist, da der Beschwerdeführer das Alter für den Anspruch auf eine Altersrente (Art. 21 Abs. 1 lit. a AHVG) noch nicht erreicht hat, womit es sich im vorliegenden Fall nicht um eine Korrektur des individuellen Kontos „bei Eintritt des Versicherungsfalls“ gemäss Art. 141 Abs. 3 AHVV handelt. Somit ist das erhöhte Beweismass des vol- len Beweises nach Art. 141 Abs. 3 AHVV nicht anwendbar, sondern es ist nach dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweismass der über- wiegenden Wahrscheinlichkeit zu entscheiden (BGE 117 V 261 E.3a mit Hinweisen; Urteile des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 104/04 vom 14. Dezember 2004 E.2, H 202/86 vom 29. Juni 1987 E.4a; vgl. auch Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AB.2007.00020 vom 15. Dezember 2008 E.3.2.1). Nach dem Beweis- mass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ist ein bestimmter Sachver- halt nicht bereits dann bewiesen, wenn er möglich ist, sondern erst wenn das Gericht aufgrund der Würdigung aller relevanten Sachumstände zur Überzeugung gelangt ist, dass er der wahrscheinlichste aller in Betracht fallenden Geschehensabläufe ist (BGE 126 V 353 E.5b; 125 V 193 E.2; Urteil des Bundesgerichts 9C\_717/2009 vom 20. Oktober 2009 E.3.3)

- 7 - b) Gemäss Art. 30ter Abs. 2 AHVG i.V.m. Art. 138 Abs. 1 AHVV ist das von einem Arbeitnehmer erzielte Erwerbseinkommen, von welchem der Ar- beitgeber die gesetzlichen Beiträge abgezogen hat, selbst dann in das in- dividuelle Konto einzutragen, wenn der Arbeitgeber die entsprechenden Beiträge nicht an die Ausgleichskasse entrichtet hat. Gemäss Rechtspre- chung ist auch dann eine Eintragung vorzunehmen, wenn der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer eine Nettolohnvereinbarung getroffen haben, der Arbeitgeber also sämtliche Sozialversicherungsbeiträge, auch die vom Arbeitnehmer geschuldeten, zu seinen Lasten übernimmt. Beide Sonder- tatbestände müssen jedoch einwandfrei nachgewiesen sein. Ist der Nachweis nicht erbracht, dass der Arbeitgeber tatsächlich Beiträge vom Lohn seines Arbeitnehmers abgezogen hat, oder lässt sich eine behaup- tete Nettolohnvereinbarung nicht eindeutig feststellen, so dürfen die ent- sprechenden Einkommen nicht ins individuelle Konto eingetragen werden (BGE 117 V 261

E.3a; Urteil des Bundesgerichts 9C\_374/2015 vom 24. September 2015 E.4; KIESER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3. Aufl., Zürich 2012, Art. 30ter Rz. 3; Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AB.2007.00020 vom 15. Dezember 2008 E.3.2.2). Der Beschwerdeführer bezieht sich implizit auf diese Regelung, in dem er seine Argumentation auf Rz. 2332 der „Wegleitung über Versicherungsausweis und individuelles Konto“ (WL VA/IK) des Bundesamts für Sozialversicherungen stützt, in welcher festgehalten wird, dass Einkommen, von denen einem Arbeitnehmer Beiträge abgezogen wurden oder für die ein Nettolohn vereinbart war, auch dann im IK eingetragen werden, wenn die darauf vom Arbeitgeber zu leistenden Beiträge als un- einbringlich abgeschrieben wurden. c) Unbestritten ist die Tatsache, dass von den durch den Beschwerdeführer in den fraglichen Jahren erzielten Erwerbseinkommen keinerlei Sozialversicherungsbeiträge abgezogen wurden. Eine Eintragung der Erwerbseinkommen

- 8 - kommen gemäss Art. 30ter Abs. 2 AHVG i.V.m. Art. 138 Abs. 1 AHVV ist somit vorliegend nur möglich, wenn nachgewiesen wird, dass der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer eine Nettolohnvereinbarung getroffen haben. 4. a) Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob eine Nettolohnvereinbarung vorliegt, ist der jeweilige Arbeitsvertrag. Gemäss Schreiben des Beschwerdeführers vom 12. August 2014 (beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 9 S. 11) bestand kein Anstellungsvertrag zwischen der B. \_\_\_\_\_ AG und dem Beschwerdeführer, sondern ausschliesslich ein Vertrag zwischen dem Beschwerdeführer und den Kauffrauen C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_, Berlin (Bg-act. 6 S. 3). In diesem Vertrag wurde dem Beschwerdeführer die Zuständigkeit als Hauptgeschäftsführer für das Inlandsgeschäft in Deutschland sowie für die Auslandstöchter zugeteilt (Bg-act. 6 S. 4). Bei der B. \_\_\_\_\_ AG handelt es sich um eine solche Auslandstochter (Bg-act. 9 S. 11). Im vorliegenden Arbeitsvertrag mit den Kauffrauen C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_ wird explizit erwähnt, dass die Vergütung brutto erfolgt (Bg-act. 6 S. 6), Hinweise auf eine Nettolohnvereinbarung finden sich im Arbeitsvertrag nicht. b) Der Beschwerdeführer bringt vor, dass andere Gründe bestehen, weshalb von einer Nettolohnvereinbarung auszugehen sei. Namentlich sei es nur dann gesetzlich zulässig, auf dem ausgerichteten Lohn keine Abzüge zu tätigen, wenn es sich um einen Nettolohn handle. Ausserdem hätte der Beschwerdeführer ein zu hohes Einkommen versteuert, falls es sich bei dem bestätigten Lohn um einen Bruttolohn gehandelt hätte. Aus diesen Gründen sei klar, dass zwischen dem Beschwerdeführer und der B. \_\_\_\_\_ AG eine Nettolohnvereinbarung bestanden habe. c) Der Argumentation des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden. Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt, kann rein daraus, dass vom erzielten Erwerbseinkommen keine Sozialversicherungsbeiträge ab-

- 9 - gezogen wurden, nicht auf eine Nettolohnvereinbarung geschlossen werden. Ebenso ist es nämlich möglich, dass zwischen der B. \_\_\_\_\_ AG und dem Beschwerdeführer ein Bruttolohn vereinbart worden ist, und es die B. \_\_\_\_\_ AG – ohne oder möglicherweise auch mit Rücksprache mit dem Beschwerdeführer – unterlassen hat, die gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge vom Bruttolohn in Abzug zu bringen. Auch aus der (behaupteten) steuerlichen Deklaration der jeweiligen Einkommen als Nettolohn vermag der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten, da gegenüber den Steuerbehörden alle Nettoeinkünfte zu deklarieren sind, unabhängig ihrer AHV-rechtlichen Qualifikation oder einer allfälligen Nettolohnvereinbarung (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich AB.2007.00020 vom 15. Dezember 2008 E.4.3). 5. a) Die vorliegende

blasse Glaubhaftmachung einer Nettolohnvereinbarung erfüllt das benötigte Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht. Die vom Beschwerdeführer im Rahmen des Einspracheverfahrens eingereichten Lohnunterlagen der B.\_\_\_\_\_ AG (Lohnbescheinigung vom

#### **E. 10**

Juli 1992 betreffend Jahreslöhne 1989-1991 und Lohnausweis vom

#### **E. 14**

Februar 1994 betreffend die Löhne 1992-1993 [Bg-act. 9 S. 3-4]) enthalten keine Hinweise auf eine mehr als theoretische Möglichkeit des Vorhandenseins einer Nettolohnvereinbarung. Die Beschwerdegegnerin hat den Sachverhalt genügend abgeklärt, da sie den vom Beschwerdeführer gelieferten Hinweisen im Rahmen ihrer Möglichkeiten nachgegangen ist. Es bestehen keine Anhaltspunkte, wonach noch anderweitig aussagekräftige Beweismittel vorhanden sein könnten. b) Es ist demnach von Beweislosigkeit auszugehen, was sich zuungunsten des Beschwerdeführers auswirkt, weil er aus dem unbewiesenen Sachverhalt Rechte ableiten will (vgl. BGE 117 V 261 E.3b, mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 9C\_96/2010 vom 26. Februar 2010 E.3). Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen erweist sich

- 10 - der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2015 als rechtmässig, was zur vollumfänglichen Bestätigung desselben und zur Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde führt. 6. Gerichtskosten werden keine erhoben, da das Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht – ausser bei mutwilliger oder leichtsinniger Prozessführung – gemäss Art. 61 lit. a ATSG kostenlos ist. Dem Beschwerdeführer als unterliegender Partei steht sodann keine Parteientschädigung zu (Art. 61 lit. g ATSG). Dasselbe gilt für die obsiegende Beschwerdegegnerin (Art. 61 lit. g ATSG e contrario). Demnach erkennt das Gericht:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.