

SG_VERSICHERUNGSGERICHT AHV 2008/16 vom 23. Juli 2009

Sg Versicherungsgericht, 2009-07-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_AHV_2008_16

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AHV 2008/16 du 23 juillet 2009

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT AHV 2008/16 del 23 luglio 2009

Regeste

Art. 20 Abs. 3 AHVV. Prüfung der Frage, ob in Deutschland von einem deutschen Staatsbürger mit Wohnsitz in der Schweiz erzielte Beteiligungserträge aus einer deutschen GmbH & Co. KG Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit darstellen und damit der Beitragspflicht unterliegen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 23. Juli 2009, AHV 2008/16).

Erwägungen

E. 1

1.1 Der Beschwerdeführer wohnt seit Januar 2006 in der Schweiz. Er übte anerkanntermassen 2006 eine unselbstständige Tätigkeit als Verwaltungsrat der C.____ aus (act. G 3.4 ff.). Daneben war bzw. ist er als Kommanditist an den deutschen Gesellschaften A.____ und B.____ beteiligt und erhielt im Jahr 2006 daraus unbestrittenermassen einen Veräusserungsgewinn von Fr. 185'868.-- bzw. ein Jahresergebnis von Fr. 6'001.-- (vgl. act. G 6.1 und G 3.4). Die streitige Frage, ob die in Deutschland erzielten Beteiligungserträge Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit darstellen, beurteilt sich unbestrittenermassen nach den Vorschriften des schweizerischen Rechts (vgl. Rz 2016 und 2052 der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen über die Versicherungspflicht in der AHV [WVP] in der ab 1. Januar 2009 geltenden Fassung). 1.2 Obligatorisch versichert nach Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) sind unter anderem die natürlichen Personen, die in der Schweiz Wohnsitz haben (lit. a) oder die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben (lit. b). Im letzteren Fall sind die Versicherten beitragspflichtig, solange sie in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben (vgl. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 AHVG). Gemäss Art. 9 Abs. 1 AHVG gilt als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Dazu gehören nach Art. 20 Abs. 3 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101) auch die Anteile am Einkommen von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie von anderen auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit, soweit sie den gemäss Art. 18 Abs. 2 AHVV zum Abzug zugelassenen Zins übersteigen. Nach dieser Regelung sind sämtliche Teilhaber von Kommanditgesellschaften für ihre Anteile am Einkommen der Personengesamtheit der Beitragspflicht aus selbstständiger Erwerbstätigkeit unterstellt. Wie das Eidgenössische Versicherungsgericht entschieden hat, hält sich die generelle Beitragspflicht der Teilhaber von Kommanditgesellschaften im Rahmen des Gesetzes. Sowohl der in der Schweiz als auch der im Ausland wohnende Teilhaber einer in der Schweiz domizilierten Kommanditgesellschaft gilt als versichert und ist für das

Erwerbseinkommen beitragspflichtig, das ihm aus dieser Unternehmung zufließt (BGE 105 V 7 E. 2; ZAK 1988, 456 E. 4b; ZAK 1986, 460 E. 4a; ZAK 1985, 317 E. 1 und 524 E. 2d; ZAK 1981, 519 E. 2b). Das Einkommen der Kommanditäre kann bestehen aus einem Anteil am Geschäftsergebnis (Gewinnanteil), einem Zins für die Kommandite und für allfällige weitere Kapitalanlagen sowie einem Arbeitsentgelt, wenn der Kommanditär in der Gesellschaft mitarbeitet (Rz 1028 f. der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherungen über die Beiträge der Selbstständigerwerbenden und Nichterwerbstätigen in der AHV/IV/EO [WSN]). Die Verbindlichkeit der Steuermeldung erstreckt sich nicht auf die AHV-mässige Qualifikation des massgebenden Einkommens oder auf die beitragsrechtliche Stellung eines Versicherten. Sie beschlägt daher nicht die Frage, ob überhaupt Erwerbseinkommen und gegebenenfalls solches aus selbstständiger oder unselbstständiger Erwerbstätigkeit vorliegt. Somit ist aufgrund des AHV-Rechts und grundsätzlich ohne Bindung an die Steuermeldung zu beurteilen, wer für das von der Steuerbehörde gemeldete Einkommen beitragspflichtig ist bzw. ob eine Beitragspflicht überhaupt besteht (AHI 1996, 92 E. 2c; ZAK 1988, 454 f. E. 2; vgl. auch BGE 101 V 84 E. 3).

E. 2

2.1 Die Kommanditgesellschaft fällt als juristische Person nicht unter Art. 1a Abs. 1 AHVG; es kommt ihr folglich keine Versicherteneigenschaft zu. Die Unterstellung der an ihr beteiligten natürlichen Personen unter die Beitragspflicht ist daher in Art. 20 Abs. 3 AHVV speziell geregelt. Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat die Unterstellung der Teilhaber an einer Kommanditgesellschaft unter die Beitragspflicht damit begründet, dass natürliche Personen, die sich einer Kommanditgesellschaft anschliessen, nicht in erster Linie eine private Vermögensanlage vornähmen. Sie würden daher eine selbstständige Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 9 Abs. 1 AHVG ausüben. Es komme allein darauf an, ob der Teilhaber mit dem Einsatz seiner Person an der Personengesamtheit teilhabe. Dieser persönliche Einsatz sei das entscheidende Merkmal zur begrifflichen Abgrenzung des Einkommens aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gegenüber dem Kapitalertrag. Darin liege auch der Unterschied zur Aktiengesellschaft bzw. dem Aktionär; denn Personengesamtheiten seien nicht kapital-, sondern personenbezogene Gesellschaften (ZAK 1986, 462 f. E. 4c mit Hinweisen). Vom reinen Kapitalertrag werde kein Beitrag geschuldet, weil die blossе Verwaltung des persönlichen Vermögens nicht Erwerbstätigkeit im Sinne des AHVG sei. Damit ein Einkommen als aus selbstständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert werden könne, sei demnach immer eine relevante kausale Beziehung zwischen einer erwerblichen Tätigkeit und den dadurch erzielten, die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit erhöhenden Einkünften verlangt. Entscheidend sei, dass die Einkünfte dem Beitragspflichtigen ohne erwerbliche Tätigkeit nicht zufließen würden (vgl. AHI 1994, 135 E. 2c mit Hinweisen). Die Beitragspflicht eines Teilhabers einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft setzt nicht voraus, dass der Gesellschafter persönliche Arbeitsleistung erbringt (BGE 121 V 80 E. 2a mit Hinweisen). Nicht entscheidend ist somit, welche Tätigkeit das Mitglied in der Personengesamtheit wirklich ausübte. Der Versicherte, der zur Erreichung des gemeinsamen Erwerbszwecks nur mit einer Kapitaleinlage beigetragen hat, muss sich die vom geschäftsführenden Mitglied auf Rechnung aller Teilhaber unternommenen Bemühungen als eine eigene Erwerbstätigkeit entgegenhalten lassen (ZAK 1988, 454 E. 4b).

2.2 Bei der deutschen GmbH & Co. KG handelt es sich um eine eigenständige Gesellschaftsform, welche aus der Kommanditgesellschaft entstanden ist. Sie ist - im Unterschied zur schweizerischen Kommanditgesellschaft, bei welcher nur

natürliche Personen Komplementäre sein können (vgl. Art. 594 Abs. 2 OR) - dadurch gekennzeichnet, dass der unbeschränkt und allein geschäftsführende Gesellschafter (Komplementär) nicht eine natürliche, sondern eine juristische Person ist. Die Stellung der Gesellschafter lässt sich im Rahmen des gesetzlich Möglichen gesellschaftsvertraglich weitgehend gestalten mit der Folge, dass die Erscheinungsformen der GmbH & Co. (KG) zahlreich sind. Sie reichen von der personen- und beteiligungsgleichen GmbH & Co. bis zu kapitalgesellschaftsähnlichen Formen der GmbH & Co. (vgl. zum Ganzen Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, 29. Auflage, München 1995, 599-602).

2.3 Vorliegend geht aus dem 1995 abgeschlossenen Gesellschaftsvertrag hervor, dass die A. ___ die Aufgabe hat, bewegliche Wirtschaftsgüter anzuschaffen, zu verleasen und in diesem Zusammenhang stehende Geschäfte und sonstige Massnahmen durchzuführen, insbesondere einen Airbus A330-300 mit dem Registerkennzeichen VR-HLE zu erwerben und an die A. ___ Export-Leasing zu verleasen. Die A. ___ ist gemäss Vertrag wie folgt organisiert: Persönlich haftende Gesellschafterin ist die A. ___ Leasing; sie leistet keine Einlagen und ist nicht am Kapital beteiligt. Kommanditistin ist zunächst die A. ___ Export-Leasing mit einer Hafteinlage in Höhe von DM 100'000.--. Die geschäftsführende Gesellschafterin ist unwiderruflich berechtigt, das Kommanditkapital durch Aufnahme neuer Gesellschafter (Kommanditisten) auf DM 110'000'000.-- zu erhöhen. Als Kommanditist kann sich jede natürliche oder juristische Person an der Gesellschaft beteiligen, wobei die Kommanditanteile über DM 100'000.-- oder über einen durch DM 10'000.-- teilbaren höheren Betrag lauten müssen. Zur Geschäftsführung und Vertretung ist die persönlich haftende Gesellschafterin berechtigt und verpflichtet. Sie ist berechtigt, Dritte mit Aufgaben der Geschäftsführung zu beauftragen, entsprechende Geschäftsbesorgungsverträge mit Wirkung für die Gesellschaft abzuschliessen und entsprechende Vollmachten zu erteilen. Für alle über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft hinausgehenden Geschäfte ist ein Gesellschafterbeschluss erforderlich; der Verkauf des oben genannten Airbusses bedarf dabei nicht der Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn die persönlich haftende Gesellschafterin an der Versammlung vertreten ist. Die Beschlussfassung erfolgt grundsätzlich mit der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Die persönlich haftende Gesellschafterin hat 10 Stimmen. Im Übrigen gewähren je nominell 10'000.-- DM eines Kapitalanteils eine Stimme (vgl. Einsprachebeilage 5). Der Beschwerdeführer war als Kommanditist mit DM 200'000.-- an der A. ___ beteiligt (Einsprachebeilage 1). Diese Beteiligung entsprach gemäss unbestritten gebliebenen Ausführungen des Beschwerdeführers in der Einsprache einem Wert von 0.204 % am gesamten Kapital der GmbH & Co. KG (act. G 3.13). Bei der B. ___ ist Gegenstand des Unternehmens das Betreiben des Heizkraftwerks E. ___ sowie der Erwerb, die Bebauung und Modernisierung sowie Verwaltung von Grundstücken, Erbbaurechten, Teileigentum, die Errichtung und der Erwerb von Baulichkeiten und Anlagen aller Art. An der Gesellschaft sind beteiligt: als persönlich haftende Gesellschafterin die B. ___ Beteiligungsgesellschaft als weitere persönlich haftende Gesellschafterin die E. ___ GmbH, je ohne Kapitaleinlagen, sowie als Kommanditistin die B. ___ Beteiligungsgesellschaft mit einer Kommanditeinlage von DM 20'000.--. Die persönlich haftende Gesellschafterin STATOR Heizkraft Frankfurt (Oder) Beteiligungsgesellschaft mbH ist ohne Zustimmung der Mitgesellschafter berechtigt und bevollmächtigt, das Kommanditkapital durch Aufnahme weiterer Gesellschafter (Neugesellschafter) auf DM 70'220'000.-- zu erhöhen. Jede natürliche oder juristische Person kann sich als Kommanditist an der Gesellschaft beteiligen. Die Kommanditeinlage

jedes weiteren beitretenden Kommanditisten muss mindestens auf DM 100'000.-- oder einen durch 10'000 teilbaren, höheren Betrag lauten. Die Geschäftsführung obliegt den persönlich haftenden Gesellschafterinnen. Die Vertretung obliegt ausschliesslich der persönlich haftenden Gesellschafterin B.____ Beteiligungsgesellschaft. Für alle über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft hinausgehenden Geschäfte ist ein Gesellschafterbeschluss erforderlich. Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn sämtliche Gesellschafter ordnungsgemäss geladen worden sind und die persönlich haftenden Gesellschafterinnen anwesend sind oder vertreten werden. Die persönlich haftenden Gesellschafterinnen haben jeweils zehn Stimmen; die Kommanditisten haben je volle nominal DM 10'000.-- Kapitalanteil eine Stimme. Kommanditisten mit einem Kapitalanteil von weniger als nominell DM 10'000.-- haben je eine Stimme. Beschlüsse der Gesellschafter werden grundsätzlich mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst (Einsprachebeilage 6). Der Beschwerdeführer ist an der B.____ als Kommanditist mit DM 100'000.-- beteiligt (Einsprachebeilage 3). Diese Beteiligung entspricht gemäss unbestrittenen gebliebener Darstellung des Beschwerdeführers in der Einsprache einem Wert von 0.142 % am gesamten Kapital der Gesellschaft (act. G 3.13, S. 2).

2.4 Zu prüfen ist angesichts der geschilderten Verhältnisse die Frage, ob das (blosse) Einbringen von Vermögen durch eine natürliche Person in eine - von der äusseren Form her - personenbezogene Gesellschaft auch dann als persönlicher Einsatz und damit als erwerbliche Tätigkeit zu gelten hat, wenn es sich bei der Gesellschaft um eine grosse Unternehmung handelt, bei welcher die natürliche Person als Kommanditär bzw. Kommanditist - wie vorliegend der Beschwerdeführer - faktisch lediglich als Kapitalgeber fungiert und im Übrigen mit Ausnahme der Teilnahme an der Gesellschafterversammlung in keiner Form aktiv am Unternehmensgeschehen mitwirken kann.

2.5 In einem Urteil betreffend die Frage, in welchem Umfang Dividendenerträge bei einem Aktionär, welcher zugleich Angestellter der ausschüttenden AG ist, allenfalls Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit darstellen, bestätigte das Bundesgericht, dass Vergütungen, die als reiner Kapitalertrag zu betrachten seien, nicht zum massgebenden Lohn gehören würden. Ob dies zutrefte, sei nach Wesen und Funktion einer Zuwendung zu beurteilen. Deren rechtliche oder wirtschaftliche Bezeichnung sei nicht entscheidend und höchstens als Indiz zu werten (BGE 134 V 297 E. 2.1). Wenn somit die Rechtsprechung bei der beitragsrechtlichen Qualifizierung von Erträgen aus einer AG die konkreten Umstände, d.h. das Wesen und die Funktion der Zuwendung, als massgebend erachtet, so besteht kein Anlass, dies bei der beitragsrechtlichen Qualifizierung von Erträgen aus einer deutschen Personengesellschaft, welche in ihrer konkreten Ausgestaltung vom schweizerischen Pendant erheblich abweicht, anders zu handhaben. Art. 20 Abs. 3 AHVV kann mit anderen Worten nicht ohne nähere Prüfung auf Erträge einer ausländischen Personengesellschaft zur Anwendung gebracht werden, wenn diese Gesellschaft sich - wie vorliegend - in ihrer rechtlichen und tatsächlichen Ausgestaltung massgeblich von der schweizerischen Kommanditgesellschaft unterscheidet. Auch der von der Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid zitierte Entscheid (Pra 1998, 173) - obschon er auf einem mit dem vorliegenden nicht vergleichbaren Sachverhalt beruht - zeigt im Übrigen, dass jedenfalls bei Vorliegen spezieller Umstände eine Einzelfallprüfung am Platz ist.

2.6 Wie oben dargelegt, konnte der Beschwerdeführer als Kommanditist keinen Einfluss auf die Geschäftsführung der betreffenden Gesellschaften nehmen. Auch war er weder bei der A.____ noch bei der B.____ an (einer) der jeweils persönlich haftenden - und damit geschäftsführenden - Gesellschaften beteiligt. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens

konnte der Beschwerdeführer glaubhaft darlegen, dass ihm lediglich die Rolle eines Kapitalgebers zukam. Daran ändert auch nichts, dass er im Rahmen der jeweiligen Gesellschafterversammlung über "über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der Gesellschaft hinausgehende Geschäfte" abstimmen konnte, verfügte er doch nur über eine sehr kleine finanzielle Beteiligung und war von der eigentlichen, alltäglichen Geschäftsführung ausgeschlossen. Der personenbezogene Charakter der (kleinen) Kommanditgesellschaft, welcher für das Bundesgericht in erster Linie Anlass war, die blosser Kapitaleinlage der Kommanditäre als Erwerbstätigkeit zu qualifizieren (vgl. BGE 105 V 4; ZAK 1979, 426; ZAK 1985, 316 E. 3; ZAK 1985, 523), wird in der vorliegenden Konstellation somit weitgehend in den Hintergrund gedrängt. Kapitalbezogene Elemente der Unternehmensstruktur gewinnen die Oberhand (vgl. auch Baumbach/Hopt, a.a.O., die auf S. 601 Rz 10 neben einer Vielzahl weiterer Varianten kapitalgesellschaftsähnliche Formen der GmbH & Co. darlegen). Die Stellung des Beschwerdeführers in den beiden Gesellschaften entspricht somit im Ergebnis derjenigen eines Kapitalgebers/Aktionärs. Vor diesem Hintergrund erscheint die Annahme einer selbstständigerwerbenden Tätigkeit des Beschwerdeführers bezogen auf die Erträge aus den beiden Gesellschaften nicht gerechtfertigt. Der Beschwerdeführer leistet mit seiner Beteiligung keinen persönlichen Einsatz, der in einem relevanten Zusammenhang mit den ihm zufließenden Einkünften steht. Es handelt sich dabei um eine blosser und durch den Gesellschaftsvertrag weitgehend reglementierte Verwaltung von Vermögen, und der Veräusserungs- bzw. Beteiligungsgewinn kommt einem Kapitalertrag gleich, auf welchem, vorbehaltlich besonderer Verhältnisse, die hier nicht vorliegen, keine Beiträge geschuldet sind (vgl. auch Rz 2011 f. der Wegleitung über den massgebenden Lohn [WML] mit Verweis auf AHI 1996 S. 208; ZAK 1978 S. 179, 1977 S. 377, 1970 S. 68). Der angefochtene Entscheid lässt sich demgemäss nicht aufrecht erhalten.

E. 3

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung des Einspracheentscheids vom 6. August 2008 gutzuheissen. Es sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 6. August 2008 aufgehoben. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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