

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2002.00053 vom 28. November 2003

ZH Sozialversicherungsgericht, 2003-11-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AB.2002.00053](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2002.00053)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2002.00053 du 28 novembre 2003

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2002.00053 del 28 novembre 2003

## Erwägungen

### E. 2

Ä Ä Ä Ä Ä Dagegen liess R.\_\_\_\_ mit Eingabe vom 31. Januar 2002 Beschwerde erheben mit dem Antrag, die angefochtene BeitragsverfÄ¼gung sei aufzuheben, und es sei das beitragspflichtige Jahreseinkommen 1996 auf Fr. 0 festzusetzen, d.h. es sei auf die Erhebung eines AHV-Beitrages fÄ¼r 1996 zu verzichten, unter Kosten- und EntschÄ¼digungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin (Urk. 1). In der Folge wurde das Verfahren auf Antrag der Ausgleichskasse (Urk. 8) bis zum 17. November 2002 sistiert, um die Stellungnahme des Steueramtes abzuwarten (Urk. 10). In der Beschwerdeantwort vom 22. August 2002 fÄ¼hrte die Ausgleichskasse sodann aus, das Steueramt habe in der Stellungnahme und der rektifizierten Steuermeldung vom 24. Mai 2002 (vgl. Urk. 13/4-5) das 1996 erzielte Einkommen des BeschwerdefÄ¼hrers aus nebenberuflicher selbstÄ¼ndiger ErwerbstÄ¼tigkeit neu mit Fr. 673'263.-- angegeben (Urk. 12). Die BeitrÄ¼ge des BeschwerdefÄ¼hrers seien deshalb neu auf diesem Einkommen festzusetzen. Die Beschwerde sei teilweise gutzuheissen und die Sache zum Erlass einer korrigierten VerfÄ¼gung an sie zurÄ¼ckzuweisen. Am 6. Dezember 2002 reichte der BeschwerdefÄ¼hrer die Replik ein (Urk. 20). In der Folge verzichtete die Ausgleichskasse mit Schreiben vom 25. August 2003 auf eine Duplik (Urk. 36). Am 5. September 2003 wurde der Schriftenwechsel alsdann geschlossen (Urk. 37).

Mit VerfÄ¼gung vom 12. November 2003 wurden die Steuerakten beigezogen (Urk. 38).

Auf die Vorbringen der Parteien wird, soweit erforderlich, in den ErwÄ¼gungen eingegangen.

Das Gericht zieht in ErwÄ¼gung:

1. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz Ä¼ber den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen im Sozialversicherungsbereich geÄ¼ndert worden. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsÄ¼tzlich diejenigen RechtsÄ¼tze massgebend sind, die bei der ErfÄ¼llung des zu Rechtsfolgen fÄ¼hrenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 127 V 467 Erw. 1), und weil ferner das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung eines Falles grundsÄ¼tzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen VerfÄ¼gung beziehungsweise des streitigen Einspracheentscheids eingetretenen Sachverhalt abstellt (BGE 121 V 366 Erw. 1b), sind im vorliegenden Fall die neuen Bestimmungen nicht anwendbar.

2. Ä Ä Ä Ä Ä Ä

2.1 Gemäss Art. 9 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) wird das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ermittelt, indem vom rohen Einkommen - nebst hier nicht interessierenden Abzügen - die zur Erzielung erforderlichen Gewinnungskosten (lit. a), die eingetretenen und verbuchten Geschäftsverluste (lit. c) sowie der Zins des im Betrieb eingesetzten Eigenkapitals (lit. f) abgezogen werden.

Gemäss Art. 17 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, in der hier anwendbaren, bis 31. Dezember 2000 gültig gewesenen Fassung) gelten als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 9 Abs. 1 AHVG alle in selbständiger Stellung erzielten Einkünfte aus einem Handels-, Industrie-, Gewerbe-, Land- und Forstwirtschaftsbetrieb, aus einem freien Beruf, sowie aus jeder anderen selbständigen Erwerbstätigkeit, einschliesslich der Kapital- und Nebenberufungsgewinne nach Art. 18 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer (DBG) und der Gewinne aus der Veräusserung von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken nach Art. 18 Abs. 4 DBG.

Gemäss Art. 22 Abs. 3 AHVV wird der Jahresbeitrag vom reinen Einkommen aus einer nebenberuflichen, gelegentlich ausgeübten selbständigen Erwerbstätigkeit für das Kalenderjahr festgesetzt, in dem es erzielt wurde.

2.2 Nach Art. 23 Abs. 1 AHVV obliegt es in der Regel den Steuerbehörden, das für die Bemessung der Beiträge Selbständigerwerbender massgebende Erwerbseinkommen aufgrund der rechtskräftigen Veranlagung für die direkte Bundessteuer und das im Betrieb investierte Eigenkapital aufgrund der entsprechenden rechtskräftigen kantonalen Veranlagung zu ermitteln. Die Angaben der Steuerbehörden hierüber sind für die Ausgleichskassen verbindlich (Art. 23 Abs. 4 AHVV).

Das Eidgenössische Versicherungsgericht hat gestützt auf Art. 23 Abs. 1 AHVV in konstanter Rechtsprechung erkannt, dass Stichtag für die Ermittlung des Eigenkapitals der erste Tag des der Berechnungsperiode folgenden Jahres ist (AHI 1993 S. 221).

### E. 3

3.1 Der Beschwerdeführer anerkennt, dass der aus dem Verkauf der Liegenschaft 1996 erzielte Gewinn beitragspflichtiges Einkommen aus Liegenschaftenshandel darstellt. Ebenso anerkennt er, dass der aus dem Verkauf der Liegenschaft erzielte Gewinn Fr. 751'999.-- betragen hat, wie dies in der Bundessteuerveranlagung 1997/98 festgelegt wurde (Urk. 20 S. 5).

Die Ausgleichskasse ihrerseits anerkennt gestützt auf die Stellungnahme des Steueramts vom 24. Mai 2002 im Grundsatz, dass der vom 1. Januar 1996 bis 31. Mai 1996 (Verkauf der Liegenschaft) entstandene Aufwandüberschuss mit dem Gewinn zu verrechnen ist (Urk. 12, Urk. 13/4-5).

Streitig und zu präzisieren bleibt, ob die mit der Liegenschaft erwirtschafteten Verluste aus den Vorjahren sowie die Eigenkapitalzinsen mit dem 1996 erzielten Liegenschaftengewinn verrechnet werden können, wie dies vom Beschwerdeführer verlangt wird (Urk. 20 S. 3 f., S. 6, Urk. 21/1).

3.2. Der Beschwerdeführer ist hauptberuflich eine unselbständige Erwerbstätigkeit als Bauingenieur aus. Im Verkauf der Liegenschaft 1996 ist eine nebenberufliche, bloss gelegentlich ausgeübte selbständige Erwerbstätigkeit zu erblicken. Die Beiträge 1996 sind damit nach Art. 22 Abs. 3 AHVV auf dem in diesem Jahr erzielten Einkommen zu bemessen.

3.3. Der Beschwerdeführer lässt geltend machen, mit der 1989 erworbenen Liegenschaft habe er bis zum Verkauf Ende Mai 1996 Verluste bzw. nach Abzug der Unterhaltskosten und Schuldzinsen vom Liegenschaftenertrag verbleibende Aufwandsüberschüsse von jeweils über Fr. 100'000.-- pro Jahr erwirtschaftet (Urk. 20 S. 6, Urk. 21/1). Die Verluste aus den Jahren 1989 bis 1995 seien - ebenso wie der Verlust aus dem Jahr 1996 - mit dem im Jahr 1996 erzielten Liegenschaftengewinn zu verrechnen.

Nach konstanter Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts zu Art. 9 Abs. 2 lit. c AHVG dürfen Geschäftsverluste nur innerhalb der gleichen Berechnungsperiode verrechnet werden, eine Verrechnung mit dem Einkommen vorangehender und nachfolgender Berechnungsperioden ist dagegen ausgeschlossen (ZAK 1988 S. 452, Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 2. September 2003 in Sachen K., H 187/03). Vorliegend ist es damit nicht zulässig, die in den Vorjahren erlittenen Verluste mit dem 1996 erzielten Gewinn zu verrechnen. Die Forderung des Beschwerdeführers, für die Bemessung der AHV-Beiträge sei hinsichtlich der Verlustverrechnung gleich vorzugehen wie bei den Steuerveranlagungen, entbehrt der gesetzlichen Grundlage.

Dass die Liegenschaft bereits seit 1989 Geschäftsvermögen gewesen ist, wie der Beschwerdeführer geltend macht, ändert nichts daran, dass Verluste früherer Berechnungsperioden nicht mit Gewinnen anderer Berechnungsperioden verrechnet werden können, und ist deshalb ohne Belang.

Im Weiteren lässt der Beschwerdeführer vorbringen, das investierte Eigenkapital entspreche seinem Erbanteil an der Liegenschaft 1989 im Wert von Fr. 1'350'000.--. Dieser Wert sei für die Zeit von 1989 bis 1996 zu 5 % im Jahr zu verzinsen (Urk. 1 S. 7). Die entsprechenden Eigenmittelzinsen aus diesen Jahren seien mit dem 1996 erzielten Liegenschaftengewinn zu verrechnen.

Gemäss Steuermeldung beträgt das investierte Eigenkapital per 1. Januar 1997 Fr. 0, da die Liegenschaft in diesem Zeitpunkt bereits veräussert war (vgl. Urk. 13/4-5). Die klare Bestimmung des Stichtages gemäss Art. 23 Abs. 1 AHVV lässt für eine andere Interpretation keinen Raum. Ein Abzug von Eigenkapitalzinsen ist somit nicht möglich. Weil das AHV-Recht - wie dargelegt - keine ausserperiodische Verlustverrechnung kennt, können entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers auch die Eigenkapitalzinsen früherer Jahre nicht berücksichtigt werden.

Die Einwände des Beschwerdeführers sind damit widerlegt.

3.4. Das reine Einkommen des Beschwerdeführers aus nebenberuflicher selbständiger Erwerbstätigkeit 1996 berechnet sich damit wie folgt:

Vom Liegenschaftengewinn von Fr. 751'999.-- ist der in der Zeit vom 1. Januar bis Ende Mai 1996 erwirtschaftete Liegenschaftsverlust von Fr. 91'095.-- abzuziehen, wie er sich nach Abzug der Hypothekarzinsen von Fr. 12'359.-- sowie

Ä weiterer Schuldzinsen von Fr. 93'454.-- vom Liegenschaftenertrag von Fr. 14'718.-- ergibt (Urk. 42/1). Daraus resultiert ein Einkommen von Fr. 660'904.--.

Das Steueramt hat demgegenüber in der Stellungnahme bzw. in der rektifizierten Steuermeldung vom 24. Mai 2002 ein Einkommen von Fr. 673'263.-- angegeben, welches ohne Berücksichtigung der Hypothekarzinsen von Fr. 12'359.-- ermittelt wurde (vgl. Urk. 13/4-5). Das ist nicht korrekt, so dass insoweit nicht darauf abzustellen ist.Ä Ä

Damit steht fest, dass die Beiträge des Beschwerdeführers für das Jahr 1996 auf einem reinen Einkommen aus nebenberuflicher selbständiger Erwerbstätigkeit von Fr. 660'904.-- und einem investierten Eigenkapital per 1. Januar 1997 von Fr. 0 festzusetzen sind. Da es nicht Sache des Gerichts ist, eine berichtigte Beitragsverfugung zu erlassen (BGE 98 V 248), ist die Beschwerde in dem Sinne teilweise gutzuheissen, dass die angefochtene Verfugung vom 20. Dezember 2001 aufzuheben und die Sache an die Ausgleichskasse zurückzuweisen ist, damit sie die Beiträge für das Jahr 1996 im Sinne der Erwägungen neu festsetze.

4.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die obsiegende beschwerdeführende Partei hat Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Sozialversicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Der Beschwerdeführer ist mit seiner Beschwerde zu rund 10 % durchgedrungen. Unter Berücksichtigung der massgebenden Kriterien erscheint es angemessen, dem Beschwerdeführer eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 300.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

Das Gericht erkennt:

1.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerde wird in dem Sinne teilweise gutgeheissen, dass die angefochtene Verfugung vom 20. Dezember 2001 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird, damit diese die Beiträge für das Jahr 1996 im Sinne der Erwägungen neu festsetze.

2.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Das Verfahren ist kostenlos.

3.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 300.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dr. Conrad Frey unter Beilage einer Kopie von Urk. 42/1-2

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, unter Beilage einer Kopie von Urk. 42/1-2

- Bundesamt für Sozialversicherung

5.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Eidgenössischen Versicherungsgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht werden.

Die Beschwerdeschrift ist dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, in dreifacher Ausfertigung zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Person oder ihres Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und der dazugehörige Briefumschlag sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die beschwerdeführende Person sie in Händen hat (Art. 132 in Verbindung mit Art. 106 und 108 OG).

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