

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2005.00132 vom 31. Oktober 2006**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2006-10-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AB.2005.00132](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2005.00132)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2005.00132 du 31 octobre 2006

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2005.00132 del 31 ottobre 2006

## **Volltext**

AB.2005.00132

Sozialversicherungsgericht

des Kantons Zürich

I. Kammer

Sozialversicherungsrichterin Grünig, Vorsitzende

Sozialversicherungsrichter Spitz

Sozialversicherungsrichterin Bürker-Pagani

Gerichtssekretärin von Streng

Urteil vom 31. Oktober 2006

in Sachen

L.\_\_\_\_

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Thomas Brender

Herzer Brender Zollinger, Rechtsanwälte

Bahnhofstrasse 61, Postfach 7675, 8023 Zürich

gegen

Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse

Röntgenstrasse 17, Postfach, 8087 Zürich

Beschwerdegegnerin

Unter Hinweis darauf,

dass sich der 1951 geborene L.\_\_\_\_, dipl. Ingenieur HTL, am 28. Juni 2004 bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, als Selbständigerwerbender anmeldete und im Anmeldeformular gleichen Datums seine Tätigkeit als "Beratung und Communication im Telecom- und Informatikumfeld" beschrieb (Urk. 8/23/1-4),

dass die Ausgleichskasse dem Versicherten mit Schreiben vom 14. Oktober 2004 mitteilte, dass er ihr seit 1. Mai 2004 als Selbständigerwerbender im Nebenerwerb angeschlossen sei (Urk. 8/20),

dass die Ausgleichskasse dem Versicherten mit weiteren Schreiben vom 13. Mai und 16. Juni 2005 bestätigte, dass er ihr seit 1. Mai 2004 als Selbständigerwerbender im Nebenerwerb und seit 1. März 2005 als Selbständigerwerbender im Haupterwerb in der Branche "Beratung & Communication" angeschlossen sei (Urk. 8/18/2, Urk. 8/19),

dass der Versicherte bei der Ausgleichskasse am 6. Juli 2005 ein Begehren um Feststellung einreichte, dass seine Tätigkeit für die J.\_\_\_\_ AG, die C.\_\_\_\_ GmbH und die M.\_\_\_\_ AG sowie für weitere, hier nicht interessierende Firmen, als selbständige Erwerbstätigkeit zu gelten habe (Urk. 8/18/1, vgl. Urk. 8/23/5),

dass die Ausgleichskasse das Gesuch mit Schreiben vom 14. Juli 2005 abwies, worauf der Versicherte eine beschwerdefähige Verfügung verlangte (Urk. 8/9),

dass die Ausgleichskasse alsdann mit Verfügung vom 22. Juli 2005 feststellte, seine Tätigkeit für die J.\_\_\_\_ AG, C.\_\_\_\_ GmbH und M.\_\_\_\_ AG könne nicht als selbständige Erwerbstätigkeit qualifiziert werden, und die Verfügung auf Einsprache vom 16. August 2005 hin mit Entscheid vom 31. Oktober 2005 bestätigte (Urk. 2, Urk. 8/6),

dass der Versicherte dagegen am 5. Dezember 2005 Beschwerde erheben liess mit folgenden Begehren (Urk. 1):

"1. Es sei festzustellen, dass die Dienstleistungstätigkeiten des Beschwerdeführers für die J.\_\_\_\_ AG, die C.\_\_\_\_ GmbH und die M.\_\_\_\_ AG als selbständige Erwerbstätigkeit gilt. Entsprechend sei der Einspracheentscheid aufzuheben.

2. Es sei dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einzuräumen, eine Vernehmlassung zur Beschwerdeantwort einzureichen.

3. Evt. sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur weiteren Erhebung des Sachverhaltes und neuer Feststellung;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin",

dass die Ausgleichskasse in ihrer Beschwerdeantwort vom 19. Januar 2006 auf Abweisung der Beschwerde schloss, sich der Beschwerdeführer in der Replik vom 25. April 2006 dazu vernehmen liess und die Ausgleichskasse auf eine Duplik verzichtete (Urk. 7, Urk. 16, vgl. Urk. 20),

in Erwägung,

dass nach Art. 49 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) dem Begehren um Erlass einer Feststellungsverfügung zu entsprechen ist, wenn die gesuchstellende Person ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft macht,

dass nach der Rechtsprechung ein rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erforderlich ist, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und welches nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (BGE 130 V 391 Erw. 2.4, 129 V 290 Erw. 2.1, je mit Hinweisen, Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 3. Mai 2006 in Sachen T., H 47/05),

dass nach der Gerichtspraxis Feststellungsverfügungen (respektive seit 1. Januar 2003: Einspracheentscheide) über das AHV-Beitragsstatut nur zulässig sind, wenn ein schutzwürdiges Interesse an seiner vorgängigen Abklärung besteht, was bei komplizierten

Verhältnissen zu bejahen ist, wo der mit der Abrechnung über paritätische Beiträge verbundene Arbeitsaufwand oft nur dann zumutbar ist, wenn bereits feststeht, dass eine unselbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird und die als Arbeitgeber angesprochene Person wirklich abrechnungs- und beitragspflichtig ist, was namentlich der Fall sein kann, wenn zahlreiche Versicherte betroffen sind und die Rechtsfrage nach dem Beitragsstatut wegen besonderer Verhältnisse neuartig ist (BGE 129 V 289 = Pra 2004 Nr. 136 S. 768, Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 3. Mai 2006 in Sachen T., H 47/05),

dass das Eidgenössische Versicherungsgericht im Urteil vom 3. Mai 2006 in Sachen T. (H 47/05) zudem erkannt hat, dass es sich bei der Verfügung einer Ausgleichskasse, mit welcher das Gesuch einer versicherten Person um Anschluss und Registrierung als Selbständigerwerbender abgewiesen wurde, nicht um eine Feststellungsverfügung, sondern um eine rechtsgestaltende Verfügung handelt, und zur Begründung anführte, das Gesuch um Anschluss und Registrierung als Selbständigerwerbender ziele nicht auf einen reinen Feststellungsentscheid ab, vielmehr wolle die versicherte Person in ein Rechtsverhältnis mit der zuständigen Ausgleichskasse treten im Hinblick auf die Entrichtung der persönlichen Beiträge, werde das Gesuch nun abgelehnt, sei dieser Entscheid rechtsgestaltender Natur,

dass die Ausgleichskasse im angefochtenen Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2005 (bzw. in der dadurch bestätigten Verfügung vom 22. Juli 2005) gegenüber dem Beschwerdeführer, der ihr bereits seit dem 1. März 2005 als Selbständigerwerbender im Haupterwerb angeschlossen war, festgestellt hat, seine Tätigkeit für die J.\_\_\_\_ AG, die C.\_\_\_\_ GmbH und die M.\_\_\_\_ AG könne nicht als selbständige Erwerbstätigkeit qualifiziert werden (Urk. 2, Urk. 8/6, vgl. Urk. 8/18/2, Urk. 8/19),

dass vorab festzuhalten ist, dass es sich beim angefochtenen Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2005 nicht um einen rechtsgestaltenden Entscheid im Sinne des zitierten Urteils des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (H 47/05) handelt, nachdem weder der Einspracheentscheid noch die diesem zugrundeliegende Verfügung vom 22. Juli 2005 den Anschluss des Beschwerdeführers als Selbständigerwerbenden zum Gegenstand haben, hatte doch die Ausgleichskasse bereits in ihrer Mitteilung vom 16. Juni 2005 (Urk. 8/18/2) den Anschluss des Beschwerdeführers als Selbständigerwerbender im Haupterwerb seit 1. März 2005 bestätigt, weshalb der Anschluss und die Registrierung als Selbständigerwerbender nicht mehr zur Diskussion steht,

dass es sich beim angefochtenen Einspracheentscheid vielmehr um einen Feststellungsentscheid handelt, nachdem darin nicht über konkret zu leistende Beiträge verfügt, sondern nur festgehalten wurde, die Tätigkeit des Beschwerdeführers für die angeführten Firmen könne nicht als selbständige Erwerbstätigkeit betrachtet werden,

dass sich daher zunächst die von Amtes wegen zu prüfende Frage stellt, ob die Ausgleichskasse berechtigt war, einen Feststellungsentscheid zu erlassen,

dass der Arbeitsaufwand für die in Frage stehenden potentiellen Arbeitgeberinnen, nämlich die J.\_\_\_\_ AG, die C.\_\_\_\_ GmbH und die M.\_\_\_\_ AG, der mit der Abrechnung über paritätische Beiträge auf den dem Beschwerdeführer entrichteten Entgelten verbunden ist, gering und diesen ohne weiteres zuzumuten ist, wobei die streitige Frage nach dem Beitragsstatut externer Berater angesichts der zahlreichen dazu ergangenen Urteile des Eidgenössischen Versicherungsgerichts keine besonderen Probleme bietet (vgl. BGE 110 V 72, AHI 2001 S. 58, ZAK 1984 S. 558 sowie Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes in Sachen C. vom 5. November 2004, H 55/04),

dass dem Beschwerdeführer selber ebenfalls kein Nachteil erwächst, wenn er von der Ausgleichskasse vorerst als Unselbständigerwerbender qualifiziert wird, hat er doch die Möglichkeit, im Zeitpunkt der Beitragserhebung bei der Ausgleichskasse seiner Auftraggeberinnen eine rechtsgestaltende Verfügung zu verlangen und diese mit der Begründung anzufechten, er sei als Selbständigerwerbender zu qualifizieren,

dass damit kein schutzwürdiges Interesse an der Feststellung des AHV-Beitragstatuts des Beschwerdeführers besteht, weshalb die Ausgleichskasse seinem Feststellungsbegehren nicht hätte entsprechen dürfen,

dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2005 sowie die dadurch bestätigte Verfügung vom 22. Juli 2005 mangels schutzwürdigen Interesses aufzuheben sind und die Beschwerde abzuweisen ist (BGE 129 V 289),

erkennt das Gericht:

1. In Abweisung der Beschwerde werden die Feststellungsverfügung vom 22. Juli 2005 sowie der Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2005 der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, aufgehoben, und es wird festgestellt, dass ein schutzwürdiges Interesse an der Feststellung des Beitragsstatuts nach Art. 49 Abs. 2 ATSG nicht besteht.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Dr. Thomas Brender

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse

- Bundesamt für Sozialversicherung

4. 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.