

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2009.00030 vom 4. Februar 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-02-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AB.2009.00030](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2009.00030)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2009.00030 du 4 février 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2009.00030 del 4 febbraio 2011

## Erwägungen

### E. 3.1

Â Â Â Die Ausgleichskasse hatte die Qualifikation der fraglichen PrivatbezÄ½ge als massgebenden Lohn im Wesentlichen damit begrÄ½ndet, dass die "Konto-korrentvorschÄ½sse" am Ende jeden Jahres abgeschrieben worden seien. Damit kÄ½nne von einer RÄ½ckzahlungspflicht und -absicht von Y.\_\_\_\_ keine Rede sein. SpÄ½ttestens nachdem Ende 2003 mehrere Fr. 100'000.-- abgeschrieben worden seien, hÄ½tten - hÄ½tte es sich tatsÄ½chlich um rÄ½ckzahlbare BetrÄ½ge gehandelt - aus BonitÄ½tsgrÄ½nden keine weiteren VorschÄ½sse mehr erfolgen dÄ½rfen. Vielmehr handle es sich um einen freiwilligen Forderungsverzicht, welcher den Grund im ArbeitsverhÄ½tnis habe (Urk. 2). Dass die Zahlungen ihren Grund im ArbeitsverhÄ½tnis hÄ½tten, sei schliesslich auch dadurch ersichtlich, dass die nicht in der Kapitalgesellschaft mitarbeitenden Inhaber von Beteiligungsrechten keine entsprechenden BetrÄ½ge erhalten hÄ½tten. Zudem stÄ½nden die getÄ½tigten BezÄ½ge in keinem VerhÄ½tnis zum Stammanteil (Urk. 8).

3.2 Â Â Â Die BeschwerdefÄ½hrerin lÄ½sst dagegen im Wesentlichen geltend machen, dass es sich bei den fraglichen BezÄ½gen um verzinsliche und rÄ½ckzahlbare Darlehen gehandelt habe. Die - zufolge der schlechten BonitÄ½t von Y.\_\_\_\_ - erfolgten Abschreibungen der im Laufe der Jahre gewÄ½hrten BezÄ½ge hÄ½tten zwecks Einhaltung der Bilanzierungsvorschriften zwangsmÄ½ssig vorgenommen werden mÄ½ssen. Sie liessen jedoch nicht den Schluss zu, dass auf deren RÄ½ckzahlung verzichtet worden sei, vielmehr seien die BetrÄ½ge noch immer geschuldet. FÄ½r den Fall, dass ein definitiver Zufluss dieser Mittel an Y.\_\_\_\_ angenommen werde, liege der Grund nicht im ArbeitsverhÄ½tnis, sondern offensichtlich im BeteiligungsverhÄ½tnis. Nach Auffassung der SteuerbehÄ½rden handle es sich bei den streitbetroffenen Leistungen um verdeckte GewinnausschÄ½ttungen, weshalb auch in AHV-rechtlicher Hinsicht davon auszugehen sei (Urk. 1 und Urk. 12).

### 4. Â Â Â Â Â Â

4.1 Â Â Â Streitig und zu prÄ½fen ist nach dem Gesagten zunÄ½chst, ob es sich bei den fraglichen PrivatbezÄ½gen um (beitragspflichtigen) massgebenden Lohn handelt. Unstreitig ist dabei zwischen den Parteien und aus den Akten ersichtlich, dass diese BezÄ½ge in steuerrechtlicher Hinsicht als verdeckte GewinnausschÄ½ttung qualifiziert worden sind (vgl. etwa Urk. 8/107 ff).

4.2 Â Â Â Soweit die BeschwerdefÄ½hrerin zur Hauptsache geltend machen lÄ½sst, dass es sich bei den fraglichen Betreffnissen um verzinsliche und rÄ½ckzahlbare Darlehen handle, ergibt sich aufgrund der Akten und ist nicht Streitig, dass die von Y.\_\_\_\_ vom

Kontokorrent der Gesellschaft getätigten Privatbezüge jeweils systematisch per Ende Jahr vollständig abgeschrieben worden sind (vgl. Urk. 8/84). Wie die Beschwerdegegnerin mit zutreffender Begründung geltend macht und auf welche Ausführungen verwiesen werden kann, kann unter diesen Umständen nicht (auch nicht mit Blick auf den Zweck der Gesellschaft) vom Vorliegen eines eigentlichen, der Rückzahlungspflicht unterliegenden Darlehens ausgegangen werden. Steht aufgrund der schlechten Bonität einer Darlehensnehmerin - worauf sich die Beschwerdeführerin zur Begründung der erfolgten Abschreibungen denn gerade beruft (Urk. 12 S. 2) - von Vorneherein fest, dass eine Rückzahlung nicht erfolgen wird und die Beträge abzuschreiben sind, ist mit der Ausgleichskasse von einem freiwilligen Forderungsverzicht und somit im Ergebnis von einer Zuwendung an diese auszugehen. In diesem Sinne hatte denn auch der kantonale Steuerkommissar ausgeführt, die Darlehensgewährung entspreche nicht einem betrieblichen Vorgang; aufgrund der Vermögensverhältnisse der Schuldnerin hätte ein unbeteiligter Dritter das zur Diskussion stehende Darlehen nicht gewährt (vgl. Einschätzungsentscheid für Direkte Bundessteuern 2004, vgl. etwa Urk. 9/112).

4.3 Für die bei der Prüfung der Frage, ob es sich bei der Leistung einer Gesellschaft an einen Arbeitnehmer, der gleichzeitig Inhaber gesellschaftlicher Beteiligungsrechte ist, um Arbeitsentgelt (beitragspflichtigen massgebenden Lohn) oder aber um Gewinnausschüttung handelt (beitragsfreien Kapitalertrag), ist vor allem von Bedeutung, ob die streitige Leistung ihren ausschlaggebenden Grund im Arbeitsverhältnis hat (vgl. Erw. 2.1 und 2.2 hievor, vgl. auch Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, Rechtsprechung zur AHV, 2. überarbeitete und ergänzte Auflage, Art. 5 Rz. 105). Wie vorstehend erwähnt (Erw. 2.1), ist bei einem freiwilligen Forderungsverzicht des Arbeitgebers in der Regel davon auszugehen, dass er den Grund im Arbeitsverhältnis hat, und somit von massgebendem Lohn (vgl. Erw. 2.1 hievor). Dass dies auch vorliegend zutrifft und die streitigen Zuwendungen im Arbeitsverhältnis von Y. (und ihrer Funktion als Geschäftsführerin) und - entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin - nicht im Beteiligungsverhältnis begründet sind, schloss die Ausgleichskasse in ihrer Vernehmlassung zu Recht daraus, dass nach Lage der Akten einzig Y., nicht jedoch auch die Z., Empfängerin derartiger Leistungen war; dieser Umstand, der wesentlich für den Lohncharakter spricht, blieb (replicando) unbestritten. Zu Recht hat die Ausgleichskasse aber auch geltend gemacht, dass die getätigten Bezüge von jährlich rund Fr. 300'000.-- in einem offensichtlichen Missverhältnis zum Stammanteil von Y. in Höhe von Fr. 1'000.-- stehen (vgl. zutreffende Feststellung in der Vernehmlassung, vgl. Urk. 8 Ziff. 4; auch Duplik Urk. 16); dies gilt um so mehr, als nach Lage der Akten davon ausgegangen werden muss, dass eine entsprechende - im Verhältnis zum Nennwert des Stammanteils stehende (vgl. Art. 798 Abs. 3 OR) - "Gewinnausschüttung" an die Z., welche ein Vielfaches des Stammanteils hält, aufgrund der Vermögensverhältnisse der Beschwerdeführerin gar nicht möglich wäre. Dieser Umstand - zu welchem die Beschwerdeführerin in ihrer Replik ebensowenig Stellung bezogen hat - kann nicht anders als damit erklärt werden, dass die Zuwendungen nicht im Beteiligungsverhältnis begründet sind.

4.4 Zusammenfassend ergibt sich demnach, dass die streitigen Zuwendungen (Forderungsverzichte) ihren Grund offenbar im Arbeitsverhältnis haben und zudem zwischen eingesetztem Vermögen (Stammanteil) und den fraglichen Bezügen ein

offensichtliches Missverhältnis besteht. Da in diesen Umständen - welche, soweit ersichtlich, im Rahmen der steuerrechtlichen Qualifikation der Bezüge nicht gewürdigt worden sind (vgl. Begründung des Steuerkommissärs zum Hinweis direkte Bundessteuer 2004, Urk. 8/112) - ausschlaggebende Gründe zu ersehen sind, die praxisgemäss ein Abweichen von der steuerlichen Betrachtungsweise erlauben (vgl. 2.3 hievore), besteht vorliegend hinreichender Anlass, ausnahmsweise von Letzterem abzugehen. Damit sind die fraglichen Beträge mit der Ausgleichskasse als massgebender Lohn zu qualifizieren. Daran ändert nichts, dass Y. (auch nach Auffassung der Steuerbehörde) daneben bereits einen Lohn bezieht, welcher jedenfalls nicht als unangemessen tief zu qualifizieren ist. Anzumerken ist im Übrigen, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen des Steuerverfahrens offenbar selber noch die Qualifikation der Bezüge als massgebenden Lohn beantragt hatte (vgl. dazu wiederum Begründung des Steuerkommissärs zum Hinweis direkte Bundessteuer 2004, Urk. 8/112).

## E. 5

5.1. In masslicher Hinsicht wurde der angefochtene Einspracheentscheid einzig dahingehend beanstandet, dass zu den im Jahr 2003 getätigten Bezügen auch diejenigen aus dem Jahre 2002 (in Höhe von Fr. 87'641.15) hinzugerechnet worden seien. Zur Begründung wird geltend gemacht, es sei unhaltbar, dass im Jahre 2002 ein Darlehensbetrag von Fr. 87'641.15 netto als solcher anerkannt, der nämliche Sachverhalt Ende 2003 als Lohnbezug qualifiziert worden sei (Urk. 1 S. 3).

5.2. Auch diesbezüglich hat die Ausgleichskasse im angefochtenen Entscheid indes zutreffend ausgeführt, dass im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Beitragsfestsetzung dem sogenannten Realisierungszeitpunkt massgebende Bedeutung zukommt; erst wenn der Arbeitnehmer den Lohnanspruch realisiert, sind Beiträge zu erheben (Käser, a.a.O., S. 112 f; Kieser, a.a.O. S. 35, je mit Hinweisen). Es ist unstrittig, dass die im Jahr 2002 bezogenen Beträge erst per Ende 2003, zusammen mit denjenigen des Jahres 2003 abgeschrieben wurden (Urk. 1; vgl. etwa auch Urk. 9/84 in Verbindung mit Urk. 9/112). Da sich das Einkommen erst mit dem Forderungsverzicht (der erfolgten Abschreibung) verwirklicht hat, sind erst zu diesem Zeitpunkt Beiträge zu erheben. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist dies nicht zu beanstanden.

6. Im Übrigen wurde der angefochtene Entscheid nicht beanstandet und es ergeben sich auch keine Hinweise auf seine Fehlerhaftigkeit. Der angefochtene Entscheid ist daher zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:
  - Tax Partner AG
  - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse
  - Bundesamt für Sozialversicherungen

4. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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