

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2012.00023**

## **vom 14. Oktober 2013**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-10-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_AB.2012.00023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_AB.2012.00023)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2012.00023 du 14 octobre 2013

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT AB.2012.00023 del 14 ottobre 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Aufgrund von Meldungen des Kantonalen Steueramtes, Abteilung Direkte Bundessteuer, vom 9. Mai 2009, vom 7. November 2009 und vom 9. November 2010 (Urk. 6/1, Urk. 6/4-7) erfasste die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, den 1935 geborenen

X.\_\_\_\_ ab 1. Januar 2005 als Selbstständigerwerbenden

(Urk. 6/11). Mit Beitragsverfügungen vom 21. Mai 2010 setzte sie die persönlichen Beiträge für das Jahr 2005 gestützt auf ein Einkommen von Fr. 103'802.-- und ein investiertes Eigenkapital von Fr. 1'137'000.-- auf Fr. 6'282.60 inklusive Verwaltungskosten, für das Jahr 2006 gestützt auf ein Einkommen von Fr. 107'970.-- und ein investiertes Eigenkapital von Fr. 1'157'000.-- auf Fr. 6'085.80 inklusive Verwaltungskosten, für das Jahr 2007 gestützt auf ein Einkommen von Fr. 107'962.-- und ein investiertes Eigenkapital von Fr. 1'172'000.-- auf Fr. 5'479.20 inklusive Verwaltungskosten und für das Jahr 2008 gestützt auf ein Einkommen von Fr. 108'136.-- und ein investiertes Eigenkapital von Fr. 1'172'000.-- auf Fr. 4'479.-- inklusive Verwaltungskosten fest (Urk. 6/12). Die dagegen gerichtete Einsprache des Versicherten vom 10. Juni 2010 (Urk. 6/15) wies die Ausgleichskasse mit Einspracheentscheid vom

#### **E. 1.1**

Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG) schulden die erwerbstätigen Versicherten Beiträge auf dem aus einer unselbstständigen oder selbstständigen Erwerbstätigkeit fliessenden Einkommen, gleichgültig, ob diese im Haupt- oder Nebenberuf und ob sie regelmässig ausgeübt wird (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H

301/01 vom 29. März 2005 E. 3.1). Nach Art. 9 Abs. 1 AHVG ist Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Als selbstständiges Einkommen gelten laut Art. 17 der Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV) alle in selbstständiger Stellung erzielten Einkünfte aus einem Handels-, Industrie-, Gewerbe-, Land- und Forstwirtschaftsbetrieb, aus einem freien Beruf, sowie aus jeder anderen selbstständigen Erwerbstätigkeit, einschliesslich der Kapital- und Überführungsgewinne nach Art. 18 Abs.

#### **E. 1.2**

Gemäss Art. 18 Abs. 2 Satz 3 DBG gelten als Geschäftsvermögen alle Vermögenswerte, die ganz oder vorwiegend der selbstständigen Erwerbstätigkeit dienen. Der Begriff des

Geschäftsvermögens setzt sich steuerrechtlich somit aus zwei Tatbestandsmerkmalen zusammen, einer selbstständigen Erwerbstätigkeit einerseits und dem Umstand, dass der fragliche Vermögensgegenstand dieser tatsächlich dient, andererseits (Peter Locher, Kommentar zum DBG, Therwil/Basel 2001, Rz . 44, 124 zu Art. 18). Es sind keine Gründe erkennbar, sozialversicherungsrechtlich einen Zusammenhang zwischen Geschäftsvermögen und selbstständiger Erwerbstätigkeit zu verneinen. Schon aus begrifflicher Sicht kann nicht gesagt werden, Erträge aus der Bewirtschaftung von Geschäftsvermögen seien Einkünfte aus privater Vermögensverwaltung. Dass gleich wie im Steuerrecht auch im AHV Beitragsrecht eine Verbindung zwischen Geschäftsvermögen und selbstständiger Erwerbstätigkeit besteht, erhellt namentlich aus Art. 17 AHVV. Danach unterliegen Überführungsgewinne nach Art. 18 Abs. 2 DBG der Beitragspflicht; diese stellen demzufolge Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit dar (BGE 134 V 250 E. 4.2 S. 255; zu Art. 18 DBG: BGE 133 II 420 E. 3 S. 421).

### **E. 1.3**

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

### **E. 2**

des Bundesgesetzes über die Direkte Bundessteuer (DBG) und der Gewinne aus der Veräusserung von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken nach Art.

18 Abs.

### **E. 4**

Vorliegend kommen im Zusammenhang mit der fraglichen Liegenschaft als Erwerbstätigkeit, an

welche die strittige Beitragspflicht des Beschwerdeführers anknüpft, einerseits die Tätigkeit als Bäcker, andererseits die Tätigkeit als Liegenschaftenhändler in Betracht.

Was die Tätigkeit als Bäcker angeht, so geht die Beschwerdegegnerin in Kenntnis der Steuerakten in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer davon aus, dass der Beschwerdeführer diese per 31. März 1998 aufgegeben hat (Urk. 2 S. 2 E. 3.a). Dies stimmt mit dem Handelsregisterauszug (Urk. 8) und dem Internet-Auftritt (Urk. 9) überein, wonach der Beschwerdeführer an der Geschäftsführung nicht mehr beteiligt und sein Sohn alleiniger Inhaber der Bäckerei ist. Mit anderen Worten dient die fragliche Liegenschaft nunmehr nicht seinem Geschäft, sondern jenem seines Sohnes.

Was eine Tätigkeit im Liegenschaftenhandel

betrifft, so verfügt der Beschwerdeführer - anders als beispielsweise ein Architekt - über kein diesbezügliches Fachwissen. Aus dem Sachverhalt erhellt, dass der Beschwerdeführer sich auf die Verwaltung der

( einzigen )

Liegenschaft beschränkte, um daraus neben seiner Rente von jährlich zwischen Null und Fr. 16'800.-- (Urk. 6/5-7) ein regelmässiges Einkommen zur Deckung des Lebensunterhaltes zu erzielen. Auch die konstanten Liegenschaftserträge im Bereich von Fr. 103'802.-- (Urk. 6/5) bis Fr. 108'136.-- (Urk. 6/7) jährlich deuten darauf hin, dass die Vermietertätigkeit die blosser Gebäudeverwaltung nicht überstieg. Hinweise darauf, dass der Beschwerdeführer grössere Investitionen getätigt hätte, um das Objekt zu einem gesteigerten Wert verkaufen zu können, bestehen nicht; der Anstieg des im Betrieb arbeitenden Eigenkapitals erklärt sich aus einer Verringerung der Grundpfandschulden. Nach dem Gesagten liegt seitens des Beschwerdeführers keine Tätigkeit vor, die über die blosser Stellung als Vermieter hinausgehen würde. Unbestrittenermassen dient sodann die Bäckerei-Liegenschaft der Geschäftstätigkeit bereits der vierten Generation der Familie. All diese Umstände legen nahe, dass es sich bei der Liegenschaft nicht um ein Spekulationsobjekt handelt, was ein Indiz dafür ist, dass der Beschwerdeführer keine auf Erwerb gerichtete Liegenschaftsverwaltung betrieb. Auch wenn gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung für die beitragsrechtliche Abgrenzung von blosser (privater) Vermögensverwaltung und betrieblicher (gewerbsmässiger) Nutzung dem in einer Liegenschaft investierten Fremdkapital grundsätzlich keine entscheidende Bedeutung zukommt, wenn die Tätigkeit sich darauf beschränkt, aus einer eigenen Liegenschaft Mietzinseinnahmen zu erzielen (BGE 111 V 85 E. 2b; ZAK 1987 S. 202 E. 4b), bleibt doch darauf hinzuweisen, dass die fragliche Liegenschaft zu mehr als der Hälfte eigenfinanziert war. Zusammenfassend betrieb der Beschwerdeführer damit keinen Liegenschaftshandel und ist die fragliche Liegenschaft beitragsrechtlich nicht als Geschäfts-, sondern als Privatvermögen zu qualifizieren. 3.5

Daran vermag die Erklärung des Beschwerdeführers vom 25. April 2000 (Urk. 3) nichts zu ändern.

Zum einen deklarierte der Beschwerdeführer darin die Liegenschaft lediglich für Steuerbelange als Geschäftsvermögen. Dass die Steuerbehörden sie in der Folge als solche behandelten, steht aufgrund der beschränkten Verbindlichkeit der Angaben der Steuerbehörden in Bezug auf die Frage, ob eine Liegenschaft zum Privatvermögen zählt oder ob es sich um Geschäftsvermögen handelt, einer anderweitigen sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung nicht entgegen.

Für die beschränkte Bindungswirkung spricht zudem, dass die Steuerbehörden offenbar allein gestützt auf dieses sogenannte Revers und ohne weitere Abklärungen die Liegenschaft als Geschäftsvermögen behandelten.

Auch die Beschwerdegegnerin, der die Steuerakten vorgelegen haben (Urk. 2 S. 2 E. 3.a), verwies nicht auf weitere Belege oder Abklärungen, welche die Qualifikation der Liegenschaft als Geschäftsvermögen stützen würden. Allein auf diese Erklärung stützt sich denn auch die Bestätigung der Steuerbehörden vom 3. November 2009 (Urk. 6/9).

Dem Wortlaut der Erklärung ist zudem eine - wenn auch nur vorübergehende - private Nutzung zu entnehmen. Dass sie damit gestützt auf Art. 18 Absatz 2 DBG aus steuerrechtlicher Sicht aufgrund des Aufschubtatbestands

als Geschäftsvermögen gilt, führt nicht ohne Weiteres auch aus beitragsrechtlicher Sicht zum gleichen Schluss. Vielmehr ist - wie oben dargelegt - mit dem Beschwerdeführer davon auszugehen, dass der Grundgedanke des Revers der Wille zur Aufschiebung des

(steuerrechtlichen) Überführungstatbestandes gewesen sei ( Urk. 6/15 S. 2). Inwiefern er unter den gegebenen Umständen

welche eine Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit als Bäcker als unwahr scheinlich erscheinen lassen und daher eine dauernde private Nutzung nahelegen könnten - verpflichtet gewesen wäre, eine Meldung gemäss Ziffer 2 dieser Erklärung zu erstatten, kann im vorliegenden Zusammenhang offen bleiben. 3.

#### **E. 6**

Stellt die Liegenschaft Y.\_\_\_\_

in Z.\_\_\_\_

Privatvermögen dar und stammt deren Mietertrag hinsichtlich der im Streit liegenden Beitragsjahre 2005 bis 2008 nach dem Gesetz aus privater Vermögensverwaltung, so ist der Beschwerdeführer diesbezüglich nicht als Selbstständigwerbender beitragspflichtig. Der angefochtene

Einspracheentscheid ist folglich aufzuheben und die Beschwerde gutzuheissen. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse, vom 25. April 2012 aufgehoben, und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Dezember 2008 für die Erträge aus der Liegenschaft Y.\_\_\_\_ in Z.\_\_\_\_ nicht beitragspflichtig ist. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Steuer-Bilanz-Treuhand AG -  
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Ausgleichskasse - Bundesamt für Sozialversicherungen 4.

Gegen diesen Entscheid 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin MosimannGrieder-Martens  
KI/AG/MPversandt

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