

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2022.00038

vom 8. Februar 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-02-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_BV.2022.00038

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2022.00038 du 8 février 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT BV.2022.00038 del 8 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

Der 1960 geborene X.____ ist als selbständiger Musikverleger tätig. Mit am 15./26. November 2018 unterzeichneter Anschlussvereinbarung (Urk. 8/1) schloss sich seine Einzelfirma per 1. Januar 2018 der Charles Apothéloz -Stiftung Berufliche Vorsorge für Kulturschaffende (CAST) zwecks Durchführung der beruflichen Vorsorge an. X.____ meldete sich bei der CAST per 1. Januar 2018 mit einem voraussichtlichen AHV-Jahreslohn von Fr. 300'000. -- an (Urk. 8/2, Urk. 8/3). Nachdem er sich bei der CAST bezüglich des Einkaufs in die vollen reglementarischen Leitungen erkundigt hatte (Urk. 8/6), teilte diese ihm mit Schreiben vom 16. November 2018 mit, dass die maximal mögliche Einkaufssumme Fr. 2'423'162.55 betrage (Urk. 2/1). Am 11. Dezember 2018 brachte X.____ eine Freizüigkeitsleistung in Höhe von Fr. 53'493.15 ein (Urk. 8/5). Zudem tätigte er am 12. Dezember 2018 einen Einkauf über Fr. 800'000.

und am 20. Dezember 2018 einen solchen über Fr. 70'000. -- (Urk. 8/7, Urk. 8/8). Am 5. Juli 2019 brachte er eine weitere Freizüigkeitsleistung in Höhe von Fr. 3'882.60 ein (Urk. 8/11) und am 12. November 2019 tätigte er

erneut

einen Einkauf, und zwar in Höhe von Fr. 400'000.

(Urk. 8/14). Am 29. November 2019 teilte X.____ der CAST mit, dass sich sein Lohn 2019 auf ungefähr Fr. 400'000. -- belaufen werde, ebenso voraussichtlich der Lohn 2020 (Urk. 8/12). Am 16. Dezember 2019 nahm X.____ einen Einkauf in Höhe von Fr. 150'000. -- vor (Urk.

8/15) und am 22. Juli 20

E. 1.1

Strittig und zu prüfen ist im vorliegenden Verfahren, ob bzw. in welchem Umfang der Kläger weitere Einkäufe bei der Beklagten tätigen kann.

E. 1.2

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zum Entscheid über die strittigen Ansprüche ist gegeben (Art. 73 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge, BVG, in Verbindung mit § 2 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 14. Mai 2022 erhob X. ___ Klage gegen die CAST und beantragte im Wesentlichen (Urk. 1), die Beklagte habe ihm einen Einkauf in der Höhe der Differenz zwischen Fr. 2'423'162.55 und den bereits eingezahlten Beiträgen zu gestatten. Die Beklagte beantragte mit Klageantwort vom 8. August 2022 die Abweisung der Klage, soweit darauf einzutreten sei (Urk. 7). Mit Replik vom 8. September 2022 (Urk. 12) hielt der Kläger ebenso an seinem Antrag fest wie die Beklagte mit Duplik vom 8. Dezember 2022 (Urk. 20). Die Duplik wurde dem Kläger mit Verfügung vom 20. Dezember 2022 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 21).

E. 2.1

Der Kläger erklärte zur Begründung seiner Klage im Wesentlichen (Urk. 1), es gelte zu unterscheiden zwischen dem rohen Einkommen, dem reinen Einkommen und dem AHV-beitragspflichtigen Einkommen. Das rohe Einkommen sei das gesamte Einkommen einer Person und/oder deren Unternehmen vor Abzug von Unkosten, die zur Gewinnerzielung nötig seien. Zu diesen Unkosten zählten auch (anteilig) Beiträge an die AHV und die Pensionskasse. Das reine Einkommen sei das Einkommen nach Abzug der Unkosten zur Gewinnerzielung, also der Reingewinn eines Unternehmens. Die Definition des AHV-beitragspflichtigen Einkommens sei nirgends zu finden. Da die Definition fehle, könne es sich sinngemäss nur um das versicherungspflichtige Einkommen handeln, und dieses werde bei Selbständigen durch die Steuerbehörde ermittelt. Es handle sich um das reine Einkommen, welches auch als Basis zur Berechnung der direkten Bundessteuer diene. Zur Ermittlung des reinen Einkommens würden nicht berücksichtigt: private Einnahmen, die nicht versicherungspflichtig seien, sowie Einkäufe bei der Pensionskasse für fehlende Beitragsjahre. Zur Ermittlung würden jedoch berücksichtigt: Beiträge an die Pensionskasse sowie sogenannte Einlagen und Zuwendungen, dies dürfe nicht mit Einkäufen für fehlende Beitragsjahre verwechselt werden. Festzuhalten sei, dass das reine Einkommen, also das AHV-beitragspflichtige Einkommen, von der Steuerbehörde ermittelt werde.

Die Steuerbehörde ermittle das AHV-beitragspflichtige Einkommen gestützt auf Art.

E. 2.2

Die Beklagte wendete dagegen mit Klageantwort vom 8. August 2022 im Wesentlichen ein (Urk. 7), bereits in dem im Jahr 2018 gültig gewesenen Vorsorgeabkommen sei in Ziffer 13 festgehalten gewesen, dass der versicherte Lohn im Vorsorgeplan definiert sei. Es werde auch im Vorsorgeabkommen statuiert, dass der versicherte Lohn unter Vorbehalt von

Ziffer 13.4 in der Gesamtheit über alle bestehenden Vorsorgeverhältnisse das AHV-beitragspflichtige Einkommen sowie das Zehnfache des oberen BVG-Grenzbetrages nicht übersteigen dürfe. Entsprechende Regelungen seien in den Ziffern

E. 2.3

Mit Replik vom 8. September 2022 (Urk. 12) erklärte der Kläger, es gebe zwei Arten von Zahlungen an die 2. Säule, die über die obligatorischen Beiträge hinausgingen: 1) sogenannte Einlagen sowie 2) Einkäufe für fehlende Beitragsjahre, deren Höhe abhängig sei vom Einkaufsvolumen, dessen Höhe wiederum abhängig sei vom AHV-beitragspflichtigen Einkommen sowie der daraus errechneten Beitragshöhe sowie den fehlenden Beitragsjahren. Während «Einlagen» als Geschäftsausgaben verbucht würden,

wirkten sie sich gleichzeitig auf das steuerliche sowie das AHV-beitragspflichtige Einkommen mindernd aus. Diese Berechnung finde ausschliesslich bei der Steuerbehörde statt, von welcher das beitragspflichtige Einkommen ermittelt werde. Einkäufe für fehlende Beitragsjahre würden von der Steuerbehörde erst im privaten Teil der Steuererklärung berücksichtigt und wirkten sich nicht auf das AHV-beitragspflichtige Einkommen aus. Um dem Versicherten dennoch einen Nachlass bei den AHV-Beiträgen zu gewähren, sei vorgesehen, dass die Steuerbehörde diese Einkäufe bei der Meldung an die AHV separat ausweise, damit die AHV bei der Beitragsberechnung den «Rabatt» gewähren könne. Das AHV-beitragspflichtige Einkommen im Sinne des AHVG und im Sinne des BVG werde dadurch nicht verändert. Da ein BVG-Einkaufsvolumen für fehlende Jahre vom beitragspflichtigen Einkommen abhängig sei, könne das beitragspflichtige Einkommen nicht von einem BVG-Einkauf abhängen.

Seitens der Beklagten sei ihm ein Einkaufsvolumen in Höhe von Fr. 2'423'162.55 berechnet worden. Im Schreiben der Beklagten vom 13. Dezember 2021 werde erwähnt, dass «die Berechnung irrtümlich unter Berücksichtigung einer Verzinsung von 2 % vorgenommen worden sei.». Dies sei nicht sein Fehler. Die Grundlage für die Berechnung sei sein 2018 versicherter Jahreslohn in Höhe von Fr. 300'000.--. Dieses versicherungspflichtige Einkommen sei seit 2018 stets deutlich überschritten worden. Er habe aufgrund der Berechnung seine Finanzplanung für seine letzten Berufsjahre (bis 2025) und auch danach für den Bezug der Rente aus der 2. Säule entsprechend gestaltet, weil er die Berechnung als verbindlich betrachtet habe. Wenn nun das Einkaufsvolumen nach unten korrigiert würde, offensichtlich um einen 6-stelligen Betrag, dann würde das für ihn einen finanziellen Nachteil in dreifacher Hinsicht bedeuten: 1) Das Volumen seiner 2. Säule wäre verringert und somit seine Rente dauerhaft tiefer; 2) die steuerliche Belastung seiner Berufsjahre bis 2025 (Renteneintritt) wäre höher;

3) die AHV Beiträge bis 2025 wären höher. Demgegenüber stehe die Tatsache, dass der Beklagten kein Nachteil entstehe, wenn die Einkaufsberechnung (etwa 2,4 Millionen) nicht verringert werde – das Geld komme ja zunächst von ihm.

Er habe das Jahr 2021 buchhalterisch noch nicht abgeschlossen, weil er hoffe, dass das Gericht die 2,4 Millionen bestätige und er somit die im Jahr 2021 getätigten Einkäufe in Höhe von Fr. 430'000.--, welche ihm zum Grossteil zurück überwiesen worden seien, wieder an die Beklagte überweisen könne und somit noch im Jahr 2021 verbuchen könne. Dann könne er auch den geforderten Beweis für die Höhe seines beitragspflichtigen Einkommens 2021 erbringen.

E. 2.4

Mit Duplik vom 8. Dezember 2022 erklärte die Beklagte (Urk. 20), der Kläger führe aus, dass sie nicht zwischen eingebrachten Freizügigkeitsleistungen und vom Kläger geleisteten Einkaufssummen zur Verbesserung der reglementarischen Leistungen differenziere bzw. diese Vorgänge einander gleichstelle. Das sei selbstverständlich nicht der Fall. Die Freizügigkeitsleistungen hätten aber selbstredend Einfluss auf das noch vorhandene reglementarische Einkaufspotenzial.

Der Kläger verlange, dass sie das von der Steuerbehörde an die AHV gemeldete Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit als versichertes Einkommen berücksichtige. Er verkenne dabei aber, dass das steuerpflichtige Einkommen nicht mit dem AHV-beitragspflichtigen Einkommen identisch sei und einzig letzteres in der beruflichen

Vorsorge massgebend sei.

Die bisherigen Angaben zum Einkaufspotenzial seien vor allem deshalb falsch, da ein viel zu hoher Lohn versichert worden sei. Der unbelegte und unsubstantiierte Hinweis des Klägers, er habe aufgrund der Berechnungen seine Finanzplanung für die Berufsjahre bis 2025 und danach für den Bezug der Rente der 2. Säule entsprechend gestaltet, müsse als reine Schutzbehauptung zurückgewiesen werden. Der Kläger habe auch keine konkreten Schritte belegmässig dargelegt, die er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft ohne Nachteil nicht mehr rückgängig machen könnte. Es sei im Übrigen auch nicht ihr anzulasten, wenn der Kläger Lohnmeldungen in Verletzung der einschlägigen regulatorischen und gesetzlichen Bestimmungen vornehme.

Der klägerische Hinweis, sie erleide keinen Schaden, wenn sie ihm einen höheren Einkauf erlaube, sei falsch und nicht stichhaltig. Sie sei an die Umsetzung ihrer regulatorischen Bestimmungen gebunden, diese hätten auch die letztlich steuerrechtlich motivierten Grundsätze wie der Angemessenheit, der Kollektivität und Planmässigkeit einzuhalten. Der Grundsatz der Gleichbehandlung verbiete auch, den Kläger anders als die übrigen versicherten Personen zu behandeln. Im Übrigen seien die Umwandlungssätze in der beruflichen Vorsorge notorisch zu hoch, so dass im Fall einer Alterspensionierung für die Vorsorgeeinrichtung regelmässig ein Pensionierungsverlust entstehe. Dies gelte auch vorliegend. 3.1.1

Gemäss Art. 1 BVG umfasst berufliche Vorsorge alle Massnahmen auf kollektiver Basis, die den älteren Menschen, den Hinterbliebenen und Invaliden beim Eintreten eines Versicherungsfalles (Alter, Tod oder Invalidität) zusammen mit den Leistungen der eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHV/IV) die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise erlauben (Abs. 1).

Der in der beruflichen Vorsorge versicherbare Lohn oder das versicherbare Einkommen der Selbständigerwerbenden darf das AHV beitragspflichtige Einkommen nicht übersteigen (Abs. 2).

Der nach dem Reglement der Vorsorgeeinrichtung versicherbare Lohn der Arbeitnehmer oder das versicherbare Einkommen der Selbständigerwerbenden ist auf den zehnfachen oberen Grenzbetrag nach Art. 8 Abs. 1 BVG beschränkt (Art.

79c BVG). Zu versichern ist der Teil des Jahreslohnes von Fr. 25'095.-- bis und mit Fr. 86'040.-- respektive ab 1. Januar 2023 von Fr. 25'725.-- bis und mit Fr. 88'200.-- (Art. 8 Abs. 1 BVG in der bis 31. Dezember 2022 in Kraft gewesenen resp. in der 1. Januar 2023 gültigen Fassung). 3.1.2

Gemäss Ziffer 13.1 des Vorsorgereglements der Beklagten, in allen seit 2018 gültig gewesenen Fassungen (Urk. 8/29-32),

ist der versicherte Lohn im Vorsorgeplan definiert. Der versicherte Lohn darf unter Vorbehalt von Ziffer 13.4 in der Gesamtheit über alle bestehenden Vorsorgeverhältnisse das AHV-beitragspflichtige Einkommen sowie das Zehnfache des oberen BVG-Grenzbetrages nicht übersteigen.

Gemäss Ziffer 13.4 des Vorsorgereglements kann eine versicherte Person, deren Lohn sich nach dem 58. Altersjahr um höchstens die Hälfte reduziert, ohne dass sie einen vorzeitigen Teilbezug der Altersleistungen beansprucht, verlangen, dass ihre Vorsorge bis zum ordentlichen Pensionsalter gemäss Vorsorgeplan mit dem bisherigen versicherten Lohn

weitergeführt wird. Die Weiterversicherung des bisherigen versicherten Lohnes setzt die volle Arbeitsfähigkeit der versicherten Person voraus.

Im Vorsorgeplan G2 (Urk. 8/4), welchen der Kläger gewählt hat, ist festgehalten (Ziffer II B), dass der versicherte Lohn dem voraussichtlichen AHV-pflichtigen Jahreslohn entspricht. Für Selbständigerwerbende versteht man unter dem AHV-pflichtigen Jahreslohn das AHV-pflichtige Jahreseinkommen. 3.2.3.2.1

Die Vorsorgeeinrichtung darf den Einkauf höchstens bis zur Höhe der reglementarischen Leistungen ermöglichen (Art. 79b Abs. 1 BVG). Der Bundesrat regelt die Fälle der Personen, die im Zeitpunkt, in dem sie den Einkauf verlangt haben, noch nie einer Vorsorgeeinrichtung angehört haben (Art. 79b Abs. 2 BVG). 3.3.2

Gemäss Vorsorgereglement der Beklagten (Ziffer 46 in den Fassungen gültig ab 1. Januar 2018 [Urk. 8/29], 1. Januar 2020 [Urk. 8/30], 1. Januar 2022 [Urk. 8/32] bzw. Ziffer 47 in der Fassung gültig ab 1. Januar 2021)

ist im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen der Einkauf in die reglementarischen Leistungen zur Verbesserung des Vorsorgeschatzes möglich. Die Höhe des maximal möglichen Einkaufs in die reglementarischen Leistungen entspricht der Differenz zwischen dem maximal möglichen und dem effektiv vorhandenen Altersguthaben im Zeitpunkt des Einkaufs. Das maximal mögliche Altersguthaben entspricht dem Altersguthaben, das gemäss Vorsorgeplan bei lückenloser Beitragsdauer und mit dem aktuellen versicherten Lohn bis zum Zeitpunkt des Einkaufs erreichbar wäre.

Bei einem Weiterführen der Vorsorge über das Pensionsalter hinaus entspricht das maximal mögliche Altersguthaben dem Altersguthaben, das im Zeitpunkt des Pensionsalters gemäss dem dazumal gültigen versicherten Lohn bei lückenloser Beitragsdauer erreichbar gewesen wäre.

Sofern dies im Vorsorgeplan vorgesehen ist, kann eine versicherte Person über den Einkauf in die vollen reglementarischen Leistungen hinaus zusätzliche Einkäufe tätigen, um Kürzungen bei einem vorzeitigen Bezug der Altersleistungen ganz oder teilweise auszugleichen. Das resultierende Altersguthaben wird gesondert geführt.

Dieses Altersguthaben und die daraus berechnete voraussichtliche Altersrente werden bei der Bemessung der Höhe der Invaliditäts- und Hinterlassenenrenten nicht berücksichtigt. 3.3.3

Gemäss Reglement Vorsorgeplan Plan G2 (Urk. 8/4), welchen der Kläger gewählt hat, erfolgt entgegen den Allgemeinen Bestimmungen bei diesem Vorsorgeplan zur Berechnung des maximal möglichen Einkaufsbetrags keine Verzinsung des Sparprozesses (Ziffer VI. B). 3.4.3.4.1

Die Beiträge der erwerbstätigen Versicherten werden gemäss Art. 4 Abs. 1 AHVG in Prozenten des Einkommens aus unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit festgesetzt.

Gemäss Art. 9 AHVG ist Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt.

Das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit wird ermittelt, indem vom hierdurch erzielten rohen Einkommen abgezogen werden: a)

die zur Erzielung des rohen Einkommens erforderlichen Gewinnungskosten; b)

die der Entwertung entsprechenden, geschäftsmässig begründeten Abschreibungen und Rückstellungen geschäftlicher Betriebe; c)

die eingetretenen und verbuchten Geschäftsverluste; d)

die vom Geschäftsinhaber in der Berechnungsperiode vorgenommenen Zuwendungen an Vorsorgeeinrichtungen zugunsten des eigenen Personals, sofern jede zweckwidrige Verwendung ausgeschlossen ist, sowie Zuwendungen für ausschliesslich gemeinnützige Zwecke; e)

die persönlichen Einlagen in Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, soweit sie dem üblichen Arbeitgeberanteil entsprechen; f)

der Zins des im Betrieb eingesetzten eigenen Kapitals; der Zinssatz entspricht der jährlichen Durchschnittsrendite der Anleihen der nicht öffentlichen inländischen Schuldner in Schweizer Franken.

Der Bundesrat ist befugt, nötigenfalls weitere Abzüge vom rohen Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zuzulassen.

Das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit und das im Betrieb eingesetzte eigene Kapital werden von den kantonalen Steuerbehörden ermittelt und den Ausgleichskassen gemeldet.

Die steuerrechtlich zulässigen Abzüge der Beiträge nach Art. 8 AHVG sowie nach Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) und nach Art. 27 Abs. 2 des Erwerbssersatzgesetzes (EOG) sind von den Ausgleichskassen zum von den Steuerbehörden gemeldeten Einkommen hinzuzurechnen. Das gemeldete Einkommen ist dabei nach Massgabe der geltenden Beitragssätze auf 100 % aufzurechnen. 3 . 4 . 2

Gemäss Wegleitung über die Beiträge der Selbständigerwerbenden und Nichterwerbstätigen in der AHV, IV und EO (WSN) sind als persönliche Einlagen Selbständigerwerbender in Einrichtungen der beruflichen Vorsorge im Sinne von Art. 9 Abs. 2 lit . e AHVG grundsätzlich sowohl laufende Beiträge als auch Einkaufssummen zum Abzug zugelassen (Rz . 1113). Laufende Beiträge sind immer nur zur Hälfte abziehbar, und zwar unabhängig davon, ob die versicherte Person Personal beschäftigt und ob sie aufgrund einer statutarischen oder reglementarischen Grundlage mehr als 50 % der laufenden Beiträge ihrer Arbeitnehmenden übernimmt und/oder sich am Einkauf von Beitragsjahren beteiligt (Rz . 1114). Summen für den Einkauf in die reglementarischen Leistungen (Art. 79b BVG) sind im Umfang von 50

% abzugsfähig, jedoch höchstens bis zur Hälfte des von der Steuerbehörde gemeldeten Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit (Rz . 1115). Die kantonalen Steuerbehörden ermitteln die nach Art. 79b BVG und dem massgebenden Reglement zulässigen Einkaufssummen und führen diese in der Steuermeldung separat auf. Die Ausgleichskasse zieht den gemäss Rz . 1115 abzugsfähigen Anteil der von der Steuerbehörde gemeldeten Einkaufssumme vom Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ab (Rz . 1116). 3 . 5

Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrundeliegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an

Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis. Dabei befolgt das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Ordnung zu unterstellen. Insbesondere bei jüngeren Gesetzen sind auch die Gesetzesmaterialien zu beachten, wenn sie auf die streitige Frage eine klare Antwort geben und dem Gericht damit weiterhelfen.

Die Ermittlung der ratio legis

Das Bundesgericht darf nicht nach den eigenen, subjektiven Wertvorstellungen des Gerichts, sondern hat nach den Vorgaben des Gesetzgebers zu erfolgen. Der Balancegedanke des Prinzips der Gewaltenteilung bestimmt nicht allein die Gesetzesauslegung im herkömmlichen Sinn, sondern er führt darüber hinaus zur Massgeblichkeit der bei der Auslegung gebräuchlichen Methoden auf den Bereich richterlicher Rechtsschöpfung, indem ein vordergründig klarer Wortlaut einer Norm entweder auf dem Analogieweg auf einen davon nicht erfassten Sachverhalt ausgedehnt oder umgekehrt auf einen solchen Sachverhalt durch teleologische Reduktion nicht angewandt wird. Die Auslegung des Gesetzes ist zwar nicht entscheidend historisch zu orientieren, im Grundsatz aber dennoch auf die Regelungsabsicht des Gesetzgebers und die damit erkennbar getroffenen Wertentscheidungen auszurichten, da sich die Zweckbezogenheit des rechtsstaatlichen Normverständnisses nicht aus sich selbst begründen lässt, sondern aus den Absichten des Gesetzgebers abzuleiten ist, die es mit Hilfe der herkömmlichen Auslegungselemente zu ermitteln gilt. Das Gesetzesbindungspostulat schliesst für sich allein richterliche Entscheidungsspielräume nicht grundsätzlich aus. Es begrenzt indes die Zulässigkeit der Rechtsfindung *contra verba* aber *secundum*

rationem (BGE 140 I 305 E. 6.2, Urteil des Bundesgerichts 8C_46/2017 vom 7. August 2017 E. 4 mit Hinweisen). 4. 4.1

Wie dargelegt (E. 3.1.1), bestimmt Art. 1 Abs. 2 BVG, dass der in der beruflichen Vorsorge versicherbare Lohn oder das versicherbare Einkommen der Selbständigerwerbenden das AHV-beitragspflichtige Einkommen nicht übersteigen darf. Der Wortlaut von Art. 1 Abs. 2 BVG ist unmissverständlich. Die Grenze für den versicherbaren Lohn in der beruflichen Vorsorge ist klar definiert (vgl. auch Schneider in: Schneider/Geiser/Gächter, Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, BVG und FZG, 2. Aufl. 2019, N. 8 zu Art. 1 BVG). Der Wortlaut von Art. 1 Abs. 2 BVG stimmt denn auch mit dem Willen des Gesetzgebers überein. Wie auch das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil C-4740/2009 vom 24. Januar 2012 in E. 5.2.2 erwogen hat, ergibt sich dies namentlich aus den ständerätlichen Beratungen. Der zuständige Kommissionspräsident des Ständerates Eugen David erklärte an der entscheidenden parlamentarischen Sitzung vom 28. November 2002 (vgl. Amtliches Bulletin Ständerat 2002 S.

1036): "Die Kommission will nicht, dass das BVG letztendlich zu einem reinen Steuersparvehikel umfunktioniert werden kann - auch wenn es nur eine sehr kleine Gruppe betrifft -, sondern es soll seinen Zweck für die breite Bevölkerung erfüllen, nämlich eine sichere zweite Säule zur Verfügung zu stellen. Daher wird dies in Art. 1 Abs. 1 so umschrieben. Ergänzend dazu hat die Kommission in Art. 1 Abs. 2 auch direkt eine Grenze in das Gesetz geschrieben, nämlich, dass der versicherbare BVG-Lohn das AHV-beitragspflichtige Einkommen nicht überschreiten darf. Die Kommission will also,

dass dort, wo privilegiert auf Einkommensteilen BVG angespart wird, auch von diesen Einkommensteilen AHV-Beiträge gezahlt werden. Sie will die heutige Situation, wo zum Teil auf viel tieferen Einkommen AHV-Beiträge geleistet werden, aber auf wesentlich höheren Einkommen nachher Steuerabzüge gemacht werden, für das BVG so nicht weiterführen." Art. 1 Abs. 2 BVG ist dann so vom Gesetzgeber angenommen worden und trat im Rahmen der 1. BVG-Revision am 1. Januar 2006 in Kraft.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass sowohl gemäss dem klaren Wortlaut als auch gemäss dem Willen des Gesetzgebers das in der beruflichen Vorsorge versicherbare Einkommen der Selbstständigerwerbenden das AHV-beitragspflichtige Einkommen nicht übersteigen darf. In Übereinstimmung mit der gesetzlichen Bestimmung legt auch das Reglement der Beklagten fest, dass der versicherte Lohn das AHV-beitragspflichtige Einkommen grundsätzlich nicht übersteigen darf (E. 3.1.2) . 4.2

Strittig ist zwischen den Parteien, wie das beitragspflichtige Einkommen zu berechnen ist, namentlich wie Einkäufe in die berufliche Vorsorge bei der Bestimmung des beitragspflichtigen Einkommens zu berücksichtigen sind.

Massgebend ist gemäss Vorsorgeplan und Reglement das AHV-pflichtige Jahreseinkommen (E. 3.1.2 hiervor). Hierzu ist festzuhalten, dass Lehre, Rechtsprechung und Verwaltung (vgl. E. 3.4.2) übereinstimmend davon ausgehen, dass sowohl laufende ordentliche Beitragszahlungen als auch der Einkauf der fehlenden Beiträge des Beitragsjahres von Art. 9 Abs. 2 lit. e AHVG erfasst werden, dienen doch beide Formen der Einlagen demselben Zwecke eines möglichst lückenlosen Vorsorgeschutzes (BGE 142 V 169 E. 4.1 ; Kieser, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG, 4., vollständig überarbeitete und ergänzte Auflage, 2020, N 72 zu Art. 9 AHVG, Frey/Mosimann/Bollinger, AHVG/IVG Kommentar, N 20 zu Art. 9 AHVG). Dies bedeutet, dass zur Bestimmung des AHV-beitragspflichtigen Einkommens Einkäufe in die berufliche Vorsorge vom von der Steuerbehörde gemeldeten Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit in Abzug zu bringen sind.

Würde anders entschieden, das heisst, dass für die Bestimmung des maximal möglich versicherbaren Verdienstes Einkäufe in die berufliche Vorsorge nicht in Abzug gebracht würden, hätte dies zur Folge, dass in der beruflichen Vorsorge (unter Umständen)

Einkommen versichert würde, für welche keine AHV-Beiträge geleistet werden. Dies würde dem klaren Wortlaut und dem Willen des Gesetzgebers zuwiderlaufen (vgl. E. 4.1). Entgegen dem Kläger wird beim AHV-rechtlichen Abzug von Einkäufen in die berufliche Vorsorge nicht ein «Rabatt» gewährt, sondern das beitragspflichtige Einkommen unter Abzug der Einkäufe berechnet. Diese sind – wie dargelegt – gleich zu behandeln, wie laufende Beitragszahlungen.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass für die Berechnung der möglichen Einkaufssumme das AHV-beitragspflichtige Einkommen massgebend ist.

Das Einkaufsvolumen reduziert sich dabei um den Betrag, für welchen die versicherte Person Freizügigkeitsguthaben

hat (Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge, FZG, Art. 60a Abs. 3 der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge,

BVV 2; E. 3.3.2). Die Annahme des Klägers, er könne zur Bestimmung der noch verbliebenen Einkaufssumme einfach von der ursprünglich möglichen Einkaufssumme die

getätigten Einkäufe in Abzug bringen, geht somit fehl (vgl. Urk. 1 S. 6). 4.3

Da für die Festlegung des versicherten Lohns und mithin für die Berechnung der möglichen Einkaufssumme das AHV-beitragspflichtige Einkommen massgebend ist, stellte die Beklagte zu Recht auf die entsprechenden Verfügungen der Ausgleichskasse ab. Gemäss diesen betrug das beitragspflichtige Einkommen im Jahr 2018 Fr. 184'000.--, im Jahr 2019 Fr. 271'200.-- und im Jahr 2020 Fr. 204'400.- (Urk. 2/3d, Urk. 2/8d, Urk. 2/9c), mithin durchschnittlich rund Fr. 220'000.-- (vgl. auch Urk. 7 S. 8). Die betragsmässige Festlegung durch die Ausgleichskasse ist nicht zu beanstanden. In Hinblick auf die Ausführungen des Klägers ist Folgendes festzuhalten: Die zuständige Steuerbehörde meldete der Ausgleichskasse die massgebenden Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit, für das Jahr 2018 in der Höhe von Fr. 338'884.-- (Urk. 2/3c), für das Jahr 2019 in der Höhe von Fr. 490'166.-- (Urk. 2/8b) und für das Jahr in der Höhe von Fr. 368'144.-- (Urk. 2/9b). Die Festsetzung dieser Einkommen erfolgte, was der Kläger verkennt, nach steuerrechtlichen Grundsätzen (vgl. Art.

E. 3

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 8

und 9 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG). Dieser Wert diene als Referenz für die Pensionskasse als Obergrenze des versicherbaren Einkommens und des Einkaufsvolumens für fehlende Beitragsjahre sowie für die AHV zur Berechnung der Beitragsgrundlage und des Beitrages. Die AHV berechne daraufhin die Beitragsgrundlage und den Beitrag.

Sein rohes Einkommen, inklusive nicht

versicherungspflichtiger, aber steuerpflichtiger Einnahmen, habe im Jahr 2018 weit über Fr. 900'000.-- betragen. Sein AHV-beitragspflichtiges (reines) Einkommen setzt sich zusammen aus der Summe der Reingewinne seines Schweizer Musikverlages und dem Gewinnanteil des Verlages in Deutschland (in Deutschland steuerpflichtig, in der Schweiz versicherungspflichtig und Steuersatz bestimmend). Die AHV erstelle nun den Beitragsbescheid, der in den Berechnungsgrundlagen die verbleibenden 50% (Fr. 169'442.--) seines versicherungspflichtigen Einkommens aufweise, sowie Zinsen und Aufrechnung persönlicher Beiträge. Die Summe der Berechnungsgrundlagen werde unter der Bezeichnung «beitragspflichtiges Einkommen» auf Fr. 184'000.

gerechnet. Die Jahre 2019 und 2020 verliefen prinzipiell gleich, mit etwas anderen Zahlen. In den Geschäftsjahren 2018 bis 2020 habe er ein

durchschnittliches versicherungspflichtiges Jahreseinkommen von Fr. 399'064. erzielt und total Einkäufe von Fr. 1'880'000.-- getätigt. Es bliebe also im Jahr 2021 noch ein offenes Einkaufsvolumen in Höhe von

Fr.

543'162.-- (Fr. 2'423'162.55 – Fr. 1'880'000.--).

E. 13

der ab 1. Januar 2020, ab 1. Januar 2021 sowie ab 1. Januar 2022 gültigen Reglementen enthalten. Im massgebenden Vorsorgeplan werde unmissverständlich auf den AHV-Jahreslohn abgestellt, wobei bei Selbständigerwerbenden der effektive AHV-pflichtige Jahreslohn massgebend sei. Klar und offensichtlich sei auch, dass die AHV-rechtliche Gesetzgebung festlege, wie sich der AHV-pflichtige Lohn beziffere. Die Umschreibung des versicherten Lohnes im Reglement und Vorsorgeplan decke sich mit den zwingenden gesetzlichen Vorgaben. Gemäss Art. 1 Abs. 2 BVG dürfe bei einem Selbständigerwerbenden maximal das AHV-beitragspflichtige Einkommen in der beruflichen Vorsorge versichert werden. Eine grosszügigere reglementarische Regelung zugunsten der versicherten Personen wäre gar nicht möglich.

Der Kläger habe im Jahr 2018 ein AHV-pflichtiges Einkommen von Fr. 184'000., im Jahr 2019 ein solches von Fr. 271'200.

und im Jahr 2020 ein solches von Fr. 204'400.

erzielt. Das durchschnittliche AHV-pflichtige Einkommen in den Jahren 2018 bis 2020 belaufe sich also auf rund Fr. 220'000.

pro Jahr. Das effektiv bei ihr versicherte, durchschnittliche Jahreseinkommen belaufe sich dem gegenüber auf rund Fr. 367'000.--. Damit könne keine Rede davon sein, dass zumindest annähernd das AHV-beitragspflichtige bzw. durchschnittliche AHV-beitragspflichtige Einkommen versichert worden sei. Die Tatsache, dass auch freiwillig erbrachte Einlagen vom beitragspflichtigen Einkommen gemäss Art. 9 Abs. 2 lit. e AHVG in Abzug gebracht werden könnten, ändere nichts daran, dass einzig das AHV-beitragspflichtige Einkommen in der beruflichen Vorsorge versicherbar sei. Der Kläger sei damit aufzufordern, belegmässig darzulegen, wie hoch sein AHV-pflichtiges Einkommen 2021 sei. Auf dessen Basis berechneten sich die Beiträge einschliesslich des Einkaufspotenzials sowie die Leistungen gemäss Vorsorgeplan und Reglement.

E. 18

Abs. 1 AHVV enthaltene Verweis auf das Steuerrecht steht jedoch unter dem Vorbehalt anderslautender Vorschriften im AHVG. Ein solcher der bundessteuerrechtlichen Ordnung derogierender Umstand ist unter dem Gesichtspunkt des Normzweckes sowie der angestrebten Gleichbehandlung Unselbstständig- und Selbständigerwerbender darin zu erblicken, dass gemäss Art. 9 Abs. 2 lit. e AHVG ein Abzug vom rohen Einkommen lediglich in der Höhe des "üblichen Arbeitgeberanteils" zulässig ist (BGE 129 V 293 E.

3.2.2.4), was gemäss der gesetzeskonformen (BGE 132 V 209 E. 5 und 6) Rz. 11-13 ff. WSN (E. 3.4.2. hiervor) in analoger Anwendung von Art. 66 Abs. 1 BVG einen Abzug nur zur Hälfte gestattet, wobei unter die abzugsfähigen Einlagen im Sinne von Art. 9 Abs. 2 lit. e AHVG auch die Einlagen zum Einkauf fehlender Versicherungsjahre fallen (BGE 129 V 293, Urteil des Bundesgerichts 9C_349/2007 vom 2. November 2007 E. 4.1; E. 4.2 hiervor).

Der Kläger tätigte in den Jahren 2018, 2019 und 2020 Einkäufe in die 2. Säule, die über seinen Einkünften aus selbständiger Erwerbstätigkeit lagen (Urk. 2/3a, Urk. 2/8a, Urk. 2/9a). Im Rahmen der Festsetzung des AHV-pflichtigen Einkommens ging die Ausgleichskasse somit zu Recht von den gemeldeten Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit aus und zog davon in Nachachtung der soeben ausgeführten Grundsätze die Summen für den Einkauf in die reglementarischen Leistungen bis zur Hälfte des von der

Steuerbehörde gemeldeten Einkommens ab. Soweit der Kläger dieses Vorgehen als für ihn nachteilig qualifiziert und im vorliegenden Zusammenhang die Einkäufe in die 2. Säule letztlich unberücksichtigt gelassen haben möchte, ist darauf hinzuweisen, dass er sowohl steuer rechtlich als auch AHV-beitragsrechtlich von entsprechenden Abzügen profitierte. Anspruch auf ein optimales «Rundumpaket» besteht nicht (vgl. auch BGE 142 V 169 E. 4.3). 4. 4

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Berechnungsmethode der Beklagten für die Bestimmung der zulässigen Einkäufe rechtens ist. 4. 5 4. 5 .1

Als fehlerhaft erweist sich jedoch die Mitteilung der Beklagten an den Kläger vom 16. November 2018 (Urk. 2/1), dass ein Einkauf in Höhe von Fr. 2'423'162.55 möglich sei. Wie die Beklagte mit Schreiben vom 13. Dezember 2021 (Urk. 2/11) einräumte, war die am 16. November 2018 mitgeteilte Berechnung des Einkaufspotenzials unter Berücksichtigung einer Verzinsung von 2 % vorgenommen worden, obwohl eine solche im Vorsorgeplan der G2 nicht vorgesehen ist (E.

3.3.3). Gemäss Angaben der Beklagten hätte deshalb statt eines Einkaufspotenzials von etwa Fr. 2'400'000. --

nur ein solches von Fr. 1'700'000. --

bestanden. Die Beklagte hatte dem Kläger somit eine falsche Auskunft erteilt. Der Kläger macht geltend, er hätte aufgrund der unzulässigen Auskunft in dreifacher Hinsicht einen finanziellen Nachteil erfahren: 1) Seine Rente verringere sich, 2) die steuerliche Belastung seiner Berufsjahre bis zum Renteneintritt sei höher, 3) die AHV-Beiträge bis 2025 seien höher (vgl. E. 2.3). 4. 5 .2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann nach dem in Art. 9

der Bundesverfassung (BV) verankerten Grundsatz von Treu und Glauben eine unrichtige Auskunft, welche eine Behörde einer rechtssuchenden Person erteilt, unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten. Voraussetzung dafür ist, dass: a) es sich um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt; b) die Auskunft sich auf eine konkrete, die betroffene Person berührende Angelegenheit bezieht; c) die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder die betroffene Person sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; d) die betroffene Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen können; e) die betroffene Person im Vertrauen hierauf nicht ohne Nachteile rückgängig zu machende Dispositionen getroffen hat, wobei der blosse Verbrauch von Geldmitteln nicht als Disposition gilt;

f) die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung; g) das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt. Diese Bedingungen müssen kumulativ erfüllt sein. Vertrauensschutz setzt nicht zwingend eine unrichtige Auskunft oder Verfügung voraus; er lässt sich auch aus einer blossen behördlichen Zusicherung und sonstigem, bestimmte Erwartungen begründendem Verhalten der Behörden herleiten (BGE 143 V 95 E. 3.6.2; Urteil des Bundesgerichts 9C_296/2020 vom 4. September 2020 E. 2.2). 4. 5 .3

Der Kläger macht zu Recht geltend, dass er bei einem möglichen Einkauf von rund Fr. 2'400'000.

eine höhere Rente hätte erzielen können als bei einem möglichen Einkauf von lediglich rund Fr. 1'700'000. oder Fr. 1'900'000.--. Dies bedeutet jedoch nicht, dass er Anspruch darauf hat, dass sein V ertrauen auf eine höhere Rente zu schützen ist, hat er doch nicht dargetan, dass er in Erwartung einer

höheren Rente konkrete Dispositionen getätigt hat, welche nicht ohne Nachteile rückgängig gemacht werden können.

Analoges gilt für die geltend gemachte höhere Steuerbelastung. Es erweist sich als schlüssig, dass der Kläger bei einer insgesamt höheren möglichen Einkaufssumme tiefere Steuern bezahlt hätte. Dass er jedoch ohne die unzutreffende Auskunft der Klägerin insgesamt weniger Steuern hätten bezahlen müssen, als er nun tatsächlich zu bezahlen hat, ist nicht dargetan (vgl. Art. 36 DBG; § 35 des Steuergesetzes des Kantons Zug).

Das Gesagte gilt analog auch für die vom Kläger zu leistenden AHV-Beiträge. Der Kläger hätte bei einer höheren Einkaufssumme insgesamt tiefere AHV-Beiträge zu leisten gehabt, dass er aber bei einer richtigen Auskunft der Beklagten insgesamt weniger AHV-Beiträge bezahlt hätte – beispielsweise durch eine andere Verteilung der Einkäufe –

hat er jedoch nicht konkret dargetan.

Unabhängig der einzelnen geltenden Ansprüche und Abgaben hat der Kläger jedoch ohnehin nicht dargetan, dass er

durch die unzutreffende Auskunft der Beklagten insgesamt einen finanziellen Nachteil erlitten hat. So waren die erheblichen Einkäufe ab dem Jahre 2018 mit anderen finanziellen Vorteilen verbunden, beispielsweise

mit dem Ersparnis von Vermögenssteuern. Es fällt denn auch auf, dass der Kläger auch bei der Annahme eines möglichen Einkaufs von insgesamt rund Fr. 2'400'000.-- einen Grossteil der Einkäufe bis Ende 2021 getätigt hat. 4. 5. 4

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die unzutreffende Auskunft der Klägerin über die Höhe der möglichen Einkäufe insgesamt keinen Anlass gibt, das objektive Recht nicht durchzusetzen. 5.

Zusammenfassend erweisen sich die vom Kläger gegen die Berechnung der möglichen Einkaufssumme vorgebrachten Einwände als unzutreffend. Nachdem im Übrigen keine Hinweise auf Berechnungsfehler oder dergleichen der Beklagten vorliegen (vgl. Urk. 2/14, Urk. 2/15), erweist sich die Klage als unbegründet und ist abzuweisen. 6.

Art. 73 Abs. 2 BVG schliesst einen Anspruch der obsiegenden Versicherungsträgerin auf eine Prozessentschädigung zwar nicht aus. Indes werden den Trägern der beruflichen Vorsorge praxisgemäss keine Parteientschädigung zugesprochen. Es besteht kein Grund vorliegend anders zu verfahren (vgl. BGE 128 V 133 E. 5b, 126 V 150 E. 4a, 118 V 169 E. 7 und 117 V 349 E. 8, mit Hinweisen; vgl. auch BGE 122 V 125 E. 5b und 320 E. 1a und b sowie 112 V 356 E. 6), zumal die Beklagte ihren Antrag auch nicht begründete (vgl. Urk. 7 S. 2). Das Gericht erkennt: 1.

Die Klage wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der Beklagten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Therese Gasser Treuhand - Rechtsanwältin Dr. Isabelle Vetter-Schreiber - Bundesamt für Sozialversicherungen 5.

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 Der Gerichtsschreiber HurstWyler

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