



**Fall-Nr.:** AHV 2006/32  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung  
**Publikationsdatum:** 03.03.2020  
**Entscheiddatum:** 19.04.2007

### **Entscheid Versicherungsgericht, 19.04.2007**

**Art. 5 Abs. 2 AHVG. Ein vor Arbeitsgericht vergleichsweise festgelegter Betrag ist als massgebender Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG zu qualifizieren, sofern er der Arbeitnehmerin als Entschädigung oder Zuwendung aus einem bestehenden oder früheren Arbeitsverhältnis ausgerichtet wird und nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragserhebung ausgenommen ist (Erw. 3). Art. 61 lit. a ATSG. Voraussetzungen für die Annahme einer mutwilligen oder leichtsinnigen Prozessführung (Erw. 8) (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 19. April 2007, AHV 2006/32).**

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,  
Versicherungsrichter Franz Schlauri; a.o. Gerichtsschreiber Bernhard Isenring

Entscheid vom 19. April 2007

In Sachen

C.\_\_\_\_,

Beschwerdeführerin,

gegen

Ausgleichskasse GastroSocial, Heinerich Wirri-Strasse 3, Postfach, 5001 Aarau,

Beschwerdegegnerin,

K.\_\_\_\_,



## St.Galler Gerichte

Beigeladene,

betreffend

Nachbelastung von paritätischen Beiträgen 2004

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- Die 1954 geborene K.\_\_\_\_ war vom 1. September 2002 bis zum 31. Juli 2004 als Service-Angestellte im Speiserestaurant A.\_\_\_\_ in B.\_\_\_\_ tätig. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses klagte sie beim Arbeitsgericht D.\_\_\_\_ gegen ihre ehemalige Arbeitgeberin, C.\_\_\_\_, auf Bezahlung geleisteter Überstunden im Betrag von Fr. 30'000.-- brutto, nebst Zinsen zu 5 % seit dem 22. Juni 2004. Mit gerichtlichem Vergleich vom 23. November 2004 wurde die Arbeitgeberin verpflichtet, der Klägerin Fr. 22'000.-- netto zu bezahlen und zwar "per Saldo sämtlicher gegenseitiger Ansprüche" (act. G 1.6).

B.- a) Mit Schreiben vom 17. Juli 2006 teilte die Verbandsausgleichskasse "GastroSocial" (im Folgenden: Ausgleichskasse) C.\_\_\_\_ mit, die für K.\_\_\_\_ ausgestellte Lohnabrechnung 2004 sei nicht korrekt. Der gestützt auf den gerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 ausbezahlte Betrag von Fr. 22'000.-- müsse zum AHV-Bruttolohn aufgerechnet und die entsprechenden Beiträge in Rechnung gestellt werden; es handle sich dabei um eine beitragspflichtige Überstundenentschädigung (act. G 4.3). Am 18. August 2006 erging eine Nachzahlungsverfügung auf einer Lohnsumme von Fr. 21'287.90 im Betrag von insgesamt Fr. 3'271.05 einschliesslich Verzugszinsen von Fr. 215.60 (act. G 4.4).

b) Gegen diese Nachzahlungsverfügung erhob C.\_\_\_\_ am 11. September 2006 Einsprache mit der Begründung, K.\_\_\_\_ habe den Betrag von Fr. 22'000.-- "per Saldo aller Ansprüche" angenommen. Diese Per-Saldo-Klausel beinhalte sämtliche Forderungen gegenüber dem Speiserestaurant A.\_\_\_\_. Überdies sei die fragliche Zahlung als Entschädigung und nicht als Lohnbestandteil vereinbart worden (act. G 4.5).



c) Mit Schreiben vom 25. September 2006 machte die Ausgleichskasse die Einsprecherin darauf aufmerksam, dass der Einspracheentscheid zu deren Ungunsten ausfallen werde; der angefochtenen Nachzahlungsverfügung vom 18. August 2006 sei nämlich fälschlicherweise der Betrag von netto Fr. 20'000.-- zugrunde gelegt worden. Der Einsprecherin wurde Gelegenheit gegeben, sich dazu zu äussern sowie die Einsprache wegen der drohenden reformatio in peius innert Frist zurückzuziehen (act. G 4.7). Soweit ersichtlich, machte diese weder von der einen noch der anderen Möglichkeit Gebrauch.

d) Mit Einspracheentscheid vom 25. Oktober 2006 hob die Ausgleichskasse die ursprüngliche Nachzahlungsverfügung vom 18. August 2006 auf, ersetzte sie durch eine neue und verpflichtete die Einsprecherin darin auf einer Lohnsumme von Fr. 23'416.70 zur Zahlung von Fr. 3'623.25 (einschliesslich Verzugszinsen von Fr. 262.20). Zur Begründung wurde geltend gemacht, K.\_\_\_\_ habe von der Einsprecherin eine Entschädigung über Fr. 22'000.-- netto für geleistete Arbeit erhalten, wobei dieser Betrag mit der Ausgleichskasse nicht abgerechnet worden sei. Die Einsprecherin müsse nun neben dem Arbeitgeberbeitrag auch die Arbeitnehmerbeiträge übernehmen. Als beitragspflichtiges Einkommen gelte nämlich nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonst wie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen werde, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen sei (act. G 4.8).

C.- a) Dagegen erhob C.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 22. November 2006 (Datum des Poststempels: 25. November 2006) beim Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen Einsprache [richtig: Beschwerde] und beantragte (sinngemäss) die Aufhebung des Einspracheentscheides vom 25. Oktober 2006. Zur Begründung machte sie geltend, im Entscheid des Arbeitsgerichts D.\_\_\_\_ vom 23. November 2004 sei eine Netto-Entschädigung von Fr. 22'000.-- per Saldo aller Ansprüche zu Gunsten von K.\_\_\_\_ vereinbart worden. Entgegen der Ansicht der Ausgleichskasse stelle diese Entschädigung keinen Lohnbestandteil dar. Vielmehr handle es sich dabei um eine pauschale Entschädigung per Saldo aller Ansprüche auch von Dritter Seite. Im Wissen darum bzw. vor diesem Hintergrund sei sie den gerichtlichen Vergleich eingegangen, wobei sie darauf bestanden habe, dass darin die Wendung "per Saldo aller Ansprüche"



aufgeführt sein müsse. Es sei ihr ein Rätsel, wie diese Entschädigungszahlung von der Ausgleichskasse nun als beitragspflichtige Lohnzahlung gewertet werden könne, umso mehr, als die fragliche Summe von keiner Instanz als Lohn verbucht und im Lohnausweis von K.\_\_\_\_ für das Jahr 2004 als Entschädigung deklariert worden sei (act. G 1).

b) Mit Beschwerdeantwort vom 22. Dezember 2006 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Überdies seien ihr – da es sich bei diesem Verfahren um eine mutwillige Beschwerdeführung handle – eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen sowie der Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu übertragen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen geltend gemacht, die Beschwerdeführerin verkenne, dass die Vereinbarung im gerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 per Saldo aller gegenseitigen Ansprüche abgeschlossen worden sei, was lediglich bedeute, dass sich K.\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_ gegenseitig nichts mehr schuldeten. Dies könne allerdings nicht bedeuten, dass die sozialversicherungsrechtliche Abrechnung auf der vereinbarten Entschädigung nicht möglich sei. Im Weiteren gehe die Beschwerdegegnerin fehl in der Annahme, bei der vergleichsweise festgelegten Entschädigung von Fr. 22'000.-- handle es sich nicht um einen beitragspflichtigen Lohnbestandteil. Entgegen ihren Ausführungen sei der vorliegend strittige Netto-Betrag von Fr. 22'000.-- auch auf dem Lohnausweis 2004 mit keiner Silbe erwähnt (act. G 4).

c) In der Replik vom 17. Januar 2007 liess die Beschwerdeführerin erneut verlauten, sie sei davon ausgegangen, durch den Entscheid des Arbeitsgerichts D.\_\_\_\_ würden keine neuen Forderungen mehr gegen sie entstehen; immerhin sei im Entscheid die Wendung "per Saldo aller Ansprüche" verwendet worden. Den vorliegend strittigen Betrag von Fr. 22'000.-- habe sie im Lohnausweis von K.\_\_\_\_ für das Jahr 2004 unter der Rubrik "andere Spesen" vermerkt. Es sei ihr weder von K.\_\_\_\_ noch von anderer Seite zugetragen worden, dass es sich bei den fraglichen Fr. 22'000.-- um einen beitragspflichtigen Lohnbestandteil handle. Das Vorliegen einer mutwilligen Prozessführung stelle sie in Abrede (act. G 6).

d) Mit Duplik vom 5. Februar 2007 machte die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen geltend, die Beschwerdeführerin verkenne nach wie vor, dass die im gerichtlichen



## St.Galler Gerichte

Vergleich vom 23. November 2004 gewählte Formulierung "per Saldo sämtlicher gegenseitiger Ansprüche" lediglich zwischen ihr und K.\_\_\_\_ Wirkung entfalte. Die Klausel "per Saldo sämtlicher gegenseitiger Ansprüche" bedeute jedenfalls nicht, dass der vergleichsweise festgelegte Betrag von Fr. 22'000.-- nicht der Beitragspflicht der AHV/IV/EO etc. unterstellt werden dürfe (act. G 8).

D.- a) Mit Schreiben vom 6. Februar 2007 wurde K.\_\_\_\_ vom Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen über das hängige Beschwerdeverfahren orientiert und zum Prozess beigeladen. Gleichzeitig wurde ihr Gelegenheit gegeben, sich zur Angelegenheit zu äussern (act. G 10).

b) Mit Stellungnahme vom 16. Februar 2007 machte K.\_\_\_\_ geltend, bei den fraglichen Fr. 22'000.-- handle es sich um Löhne für die von ihr in den Monaten Mai, Juni und Juli 2004 geleistete Arbeit sowie um Überstundenentschädigungen; ihre Ansprüche hätten ursprünglich Fr. 57'699.-- betragen. Sie habe von ihrer Arbeitgeberin nie eine Spesenvergütung erhalten und sei stets der festen Überzeugung gewesen, dass von dem im gerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 vereinbarten Betrag von Fr. 22'000.-- die "sozialen Leistungen" schon abgezogen und von ihrer Arbeitgeberin einbezahlt worden seien (act. G 11).

c) Mit Schreiben vom 23. Februar 2007 hielt die Ausgleichskasse fest, die von K.\_\_\_\_ eingereichte Stellungnahme sei ein weiteres gewichtiges Indiz dafür, dass der im gerichtlichen Vergleich festgelegte Betrag von Fr. 22'000.-- als beitragspflichtiger Lohn qualifiziert werden müsse (act. G 13).

d) Am 1. März 2007 nahm auch die Beschwerdeführerin zum Schreiben von K.\_\_\_\_ Stellung und machte von neuem geltend, sie habe den Betrag von Fr. 22'000.-- nie als Lohnbestandteil betrachtet sondern als einmalige Abfindung per Saldo aller Ansprüche. Sie sei der Ansicht, dass eine Per-Saldo-Erklärung keine weiteren Ansprüche zur Folge haben dürfe. Ferner gehe sie davon aus, dass K.\_\_\_\_ den geschuldeten Betrag für Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Abzug bringen und der Ausgleichskasse bezahlen müsse, da sie die fragliche Per-Saldo-Zahlung von Fr. 22'000.-- [fälschlicherweise] als Lohn und nicht – wie im Lohnausweis klar deklariert – als Spesen ausgewiesen habe (act. G 14).



II.

1.- a) Strittig und zu prüfen ist, ob es sich beim Betrag von Fr. 22'000.--, den die Beschwerdeführerin gestützt auf den gerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 an ihre ehemalige Arbeitnehmerin K.\_\_\_\_ ausbezahlen musste, um ein beitragspflichtiges Erwerbseinkommen und damit um einen "massgebenden Lohn" im Sinne von Art. 5 Abs. 1 AHVG handelt.

b) Wird das Vorliegen eines beitragspflichtigen Erwerbseinkommens bejaht, so stellt sich des weitern die Frage, ob die Ausgleichskasse berechtigt war, von der Beschwerdeführerin verfügungsweise eine Nachzahlung zu verlangen.

c) Unbestritten ist, dass K.\_\_\_\_ bei der Beschwerdeführerin als Service-Angestellte beschäftigt war und damit einer unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist.

2.- a) Gemäss Art. 5 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 AHVG sind vom Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit – dem massgebenden Lohn – Beiträge zu erheben. Dabei gilt als massgebender Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Zum massgebenden Lohn gehören begrifflich sämtliche Bezüge der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis zusammenhängen, gleichgültig, ob dieses Verhältnis fortbesteht oder gelöst worden ist und ob die Leistungen geschuldet werden oder freiwillig erfolgen. Als beitragspflichtiges Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit gilt somit nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonst wie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, sofern sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist. Zu beachten gilt es, dass grundsätzlich nur Einkünfte, die tatsächlich geflossen sind, der Beitragspflicht unterliegen (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts vom 25. Januar 2007 i/S H. [H 121/06], Erw. 3; BGE 131 V 446 Erw. 1.1, 128 V 180 Erw. 3c, 126 V 222 Erw. 4a, 124 V 101 Erw. 2, je mit Hinweisen).

b) In Art. 7 Abs. 1 lit. a bis lit. q AHVV werden exemplarisch verschiedene Entschädigungen genannt, welche zum massgebenden Lohn im Sinne von Art. 5 Abs.



2 AHVG zu zählen sind. In Art. 6ter und Art. 6quater sowie Art. 8, Art. 8bis, ter und Art. 9 AHV sind demgegenüber Einkommensbestandteile aufgeführt, welche nicht zum massgebenden Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG gehören.

c) Die Regelung des Beitragsrechts in der AHV gilt gleichermassen auch für die Invalidenversicherung und die Erwerbsersatzordnung (Art. 3 IVG, Art. 27 EOG). Auch in der Arbeitslosenversicherung ist der AHV-Begriff des massgebenden Lohnes anwendbar (Art. 2 Abs. 1 AVIG), wobei die in Art. 2 Abs. 2 AVIG genannten Ausnahmen von der Beitragspflicht für den vorliegend zu beurteilenden Fall nicht von Interesse sind. Bezüglich Beiträge für die kantonale Familienausgleichskasse (FAK SG) bestimmt Art. 33 Abs. 3 des kantonalen Kinderzulagengesetzes (sGS 371.1), dass das zuständige Organ der Durchführungsstelle den Beitragssatz in Prozenten der nach den Vorschriften über die AHV beitragspflichtigen Lohnsumme festzusetzen habe; auch bei den Beiträgen für die FAK SG ist mithin der AHV-Begriff des massgebenden Lohnes anwendbar.

d) In der AHV, IV, EO und der ALV werden die Beiträge zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer hälftig aufgeteilt, weshalb auch von paritätischen Beiträgen gesprochen wird. Der Beitragssatz beträgt für Arbeitnehmer und Arbeitgeber in der AHV je 4,2% des massgebenden Lohnes (Art. 5 Abs. 1 und Art. 13 AHVG), in der IV je 0,7% (Art. 3 Abs. 1 IVG), in der EO je 0,15% (Art. 36 EOV) und in der ALV je 1% (Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 AVIG). Bei den Beiträgen für die FAK SG handelt es sich demgegenüber nicht um paritätische Beiträge. Gemäss Art. 33 Abs. 1 des kantonalen Kinderzulagengesetzes entrichten die Arbeitgeber diese Beiträge alleine; die Arbeitnehmer werden damit nicht belastet.

3.- a) Mit Eingabe vom 15. September 2004 hat K.\_\_\_\_ beim Arbeitsgericht D.\_\_\_\_ gegen die Beschwerdeführerin auf Entschädigung von Überstundenarbeit im Betrag von Fr. 30'000.-- brutto, zuzüglich Zinsen geklagt und sich eine spätere Klage betreffend ordentlicher Monatslöhne, Ferien- und Feiertagsentschädigung sowie 13. Monatslohn und Arbeitszeugnis ausdrücklich vorbehalten. In der nach Abschluss des Schriftenwechsels vom Arbeitsgericht D.\_\_\_\_ durchgeführten Vorverhandlung einigten sich die Parteien im Sinne eines gerichtlichen Vergleichs dahingehend, dass K.\_\_\_\_ von der Beschwerdeführerin Fr. 22'000.-- netto "per Saldo sämtlicher gegenseitiger



Ansprüche" ausbezahlt erhält. Wie sich der Betrag von Fr. 22'000.-- im Einzelnen genau zusammensetzt – wie viel davon als Lohn für Überstunden, ordentlicher Lohn für die Monate Mai bis Juli 2004 oder als Ferien- und Feiertagsentschädigung zu betrachten ist – kann insofern offen bleiben, als zum massgebenden Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung zählt, die aus einem bestehenden oder früheren Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragserhebung ausgenommen ist (vgl. THOMAS LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, § 62 Rz 9 mit Verweis auf BGE 128 V 180 Erw. 3c). Die vorliegend interessierenden Fr. 22'000.-- hängen wirtschaftlich unbestritten mit dem Arbeitsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und K.\_\_\_\_ zusammen bzw. sind aus diesem bezogen worden. Im Weiteren finden sich keine Anhaltspunkte, wonach dieses Einkommen unter eine der in Art. 6ter und Art. 6quater sowie Art. 8, Art. 8bis, ter und Art. 9 AHVV genannten Ausnahmen subsumiert werden könnte. So handelt es sich dabei nicht um im Ausland erzielttes Erwerbseinkommen (Art. 6ter AHVV) und K.\_\_\_\_ hat mit Jahrgang 1954 auch das 64. Altersjahr noch nicht vollendet (Art. 6quater AHVV). Ausnahmen gemäss Art. 8 bzw. Art. 8ter AHVV sind keine ersichtlich und bei den fraglichen Fr. 22'000.-- handelt es sich auch nicht um ein geringfügiges Entgelt aus Nebenerwerb im Sinne von Art. 8bis AHVV. Fraglich könnte somit nur noch sein, ob es sich bei den Fr. 22'000.-- – zumindest teilweise – um eine Unkostenentschädigung handeln könnte (Art. 9 AHVV); immerhin hat die Beschwerdeführerin den genannten Betrag im Lohnausweis von K.\_\_\_\_ für das Jahr 2004 unter der Rubrik "Spesen" aufgeführt und im Übrigen auch immer wieder geltend gemacht, es handle sich dabei um eine "Entschädigung". Allerdings ist nicht nachvollziehbar, weshalb bzw. aufgrund welcher Auslagen einer Service-Angestellten Spesen in der Höhe von Fr. 22'000.-- entstehen sollten. K.\_\_\_\_ machte in ihrer Stellungnahme vom 16. Februar 2007 denn auch geltend, sie habe von der Beschwerdeführerin nie eine Spesenvergütung erhalten. Dies wurde von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Die Beschwerdeführerin führte im Übrigen auch nie detailliert aus, um was für Spesen es sich dabei gehandelt haben soll.

b) Folglich ist festzuhalten, dass es sich bei den Fr. 22'000.--, welche die Beschwerdeführerin gestützt auf den arbeitsgerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 an K.\_\_\_\_ ausrichten musste, um "massgebenden Lohn" im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG handelt und dass davon die gesetzlich vorgeschriebenen Beiträge, namentlich



für AHV/IV/EO/ALV und die FAK SG, zu erheben sind. Zu diesem Ergebnis gelangt man unabhängig davon, ob der fragliche Betrag als Lohn für Überstundenarbeit qualifiziert wird oder ob er – wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht – als sonstige Entschädigung aus dem Arbeitsverhältnis betrachtet wird.

c) Am eben dargelegten Resultat – mithin an der Tatsache, dass es sich bei den Fr. 22'000.-- um ein beitragspflichtiges Erwerbseinkommen handelt – vermag im Übrigen auch die im gerichtlichen Vergleich gewählte Wendung "per Saldo sämtlicher gegenseitiger Ansprüche" nichts zu ändern. Diese Klausel bezieht sich ausschliesslich auf das Verhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und K.\_\_\_\_; sie wirkt mit anderen Worten einzig zwischen den Parteien des gerichtlichen Vergleichs vom 23. November 2004. Dritten – insbesondere der Ausgleichskasse – kann die Klausel demgegenüber nicht entgegengehalten werden. Die Beschwerdeführerin geht somit fehl in der Annahme, die erwähnte Klausel stehe einer Nachzahlungsforderung der Ausgleichskasse im Wege.

4.- a) Steht nun fest, dass die Fr. 22'000.-- als "massgebender Lohn" im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG zu qualifizieren sind und dass davon die gesetzlich vorgeschriebenen Beiträge, namentlich für AHV/IV/EO/ALV und die FAK SG, erhoben werden müssen, so ist damit noch nichts darüber gesagt, ob die Ausgleichskasse berechtigt war, von der Beschwerdeführerin verfügungsweise eine Nachzahlung zu verlangen.

b) Erhält eine Ausgleichskasse Kenntnis davon, dass ein Beitragspflichtiger keine Beiträge oder zu niedrige Beiträge bezahlt hat, so hat sie gemäss Art. 39 Abs. 1 AHV die Nachzahlung der geschuldeten Beiträge zu verlangen und nötigenfalls durch Verfügung festzusetzen. Zu beachten bleibt die Verjährungsfrist gemäss Art. 16 AHVG. Art. 39 Abs. 1 AHV ist aufgrund der Verweisungen in Art. 3 IVG, Art. 27 EOG, Art. 6 AVIG und Art. 47 des kantonalen Kinderzulagengesetzes auch auf Beiträge für die IV, EO, ALV und die FAK SG anwendbar.

c) Damit aber bei Vorliegen einer formell rechtskräftigen Verfügung überhaupt eine Nachzahlung angeordnet werden kann, müssen die Voraussetzungen für ein Zurückkommen auf die ursprüngliche, formell rechtskräftige Verfügung gegeben sein; diese Voraussetzungen sind in Art. 53 Abs. 1 ATSG (prozessuale Revision) und Art. 53



Abs. 2 ATSG (Wiedererwägung) geregelt. Die Anordnung einer Nachzahlung ist allerdings auch ohne Vorliegen dieser Voraussetzungen möglich, wenn die Beiträge nicht durch eine formell rechtskräftige Verfügung festgesetzt worden sind (vgl. dazu UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, Rz 197, in: ULRICH MEYER [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Auflage, Basel/Genf/ München 2007).

d) Gestützt auf die zur Verfügung stehenden Akten lässt sich nicht beurteilen, ob die Ausgleichskasse die Beiträge 2004 verfügungsweise festgelegt hat. Da das Vorliegen einer formell rechtskräftigen Verfügung somit nicht ausgeschlossen werden kann, sind im Folgenden die Voraussetzungen der prozessualen Revision gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG und gegebenenfalls jene der Wiedererwägung im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG zu prüfen.

e) Nach Art. 53 Abs. 1 ATSG ist die prozessuale Revision einer formell rechtskräftigen Verfügung zulässig, wenn die versicherte Person oder der Versicherungsträger nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel auffindet, deren Beibringung vorher nicht möglich war. Eine Tatsache ist dabei immer dann als "neu" zu qualifizieren, wenn sie sich bis zum Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung verwirklicht hat, jedoch der Person, welche den Verwaltungsakt in Revision zieht, damals trotz hinreichender Sorgfalt nicht bekannt war (LOCHER, a.a.O., § 70 Rz 4). Die fraglichen Tatsachen müssen somit unverschuldeterweise unbekannt geblieben sein, damit sie als "neu" und demzufolge als Grund für eine prozessuale Revision betrachtet werden können (BGE 122 V 270, Erw. 4). Die prozessuale Revision stellt ein nicht devolutes Rechtsmittel dar. Zuständig für die Prüfung der Revisionsvoraussetzungen ist demgemäss jene Instanz, deren Entscheid revisionsweise zu überprüfen ist (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zürich 2003, Art. 53 Rz 15).

f) Vorliegend wurde die Ausgleichskasse erst durch ein Fax-Schreiben vom 29. Juni 2006 darüber unterrichtet, dass K.\_\_\_\_ von der Beschwerdeführerin im Jahr 2004 einen zusätzlichen beitragspflichtigen Lohn von Fr. 22'000.-- erhalten hat (act. G 4.2). Dies ist als "neue erhebliche Tatsache" im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ATSG zu betrachten, welche die prozessuale Revision einer allfällig bestehenden formell rechtskräftigen Verfügung rechtfertigen würde. "Neu" ist die Tatsache deshalb, weil sie sich zwar



bereits im Zeitpunkt des Erlasses der vorliegend als gegeben vorausgesetzten ursprünglichen Verfügung verwirklicht hat, allerdings der Ausgleichskasse infolge der unterbliebenen Deklaration seitens der Beschwerdeführerin unverschuldeterweise nicht bekannt gewesen ist. Als "erheblich" ist die Tatsache zu qualifizieren, da sie geeignet ist, die tatsächliche Grundlage der ursprünglichen Verfügung insofern zu verändern, dass bei erneuter Entscheidung ein abweichender Entscheid resultiert (vgl. KIESER, ATSG-Kommentar, Art. 53 Rz 10). Die Ausgleichskasse war im Lichte der Voraussetzungen der prozessualen Revision im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ATSG und gestützt auf Art. 39 Abs. 1 AHVV somit berechtigt, von der Beschwerdeführerin eine Nachzahlung zu fordern. Da die prozessuale Revision vorliegend als zulässig zu betrachten ist, erübrigt sich die Beantwortung der Frage, ob auch die Voraussetzungen einer Wiedererwägung im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG gegeben wären.

5.- Zu Recht nicht gerügt worden ist die mit Einspracheentscheid vom 25. Oktober 2006 erfolgte reformatio in peius. Eine solche ist im Einspracheverfahren nämlich zulässig, sofern – wie vorliegend erfolgt – die Einsprecherin auf diese Gefahr aufmerksam gemacht und ihr Gelegenheit gegeben wird, das Rechtsmittel zurückzuziehen (vgl. Art. 12 Abs. 2 ATSV sowie KIESER, ATSG-Kommentar, Art. 52 Rz 23).

6.- a) Die Beschwerdeführerin machte in ihrer letzten Eingabe vom 1. März 2007 geltend, K.\_\_\_\_ müsse den geschuldeten Betrag für Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Abzug bringen und der Ausgleichskasse bezahlen, da sie die fragliche per Saldo-Zahlung von Fr. 22'000.-- [fälschlicherweise] als Lohn und nicht – wie im Lohnausweis klar deklariert – als Spesen ausgewiesen habe. Das Gericht nimmt diese Einwendung der Beschwerdeführerin als Eventualantrag entgegen.

b) Es ist nicht ersichtlich, wieso K.\_\_\_\_ die gesamten auf den Fr. 22'000.-- zu erhebenden paritätischen Beiträge, mithin auch jene der Arbeitgeberin, übernehmen sollte. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – und wie bereits dargelegt (Erw. 3.) – hat sie den genannten Betrag nämlich zu Recht als Lohn deklariert. Im arbeitsgerichtlichen Vergleich vom 23. November 2004 wurde überdies festgehalten, dass die Beschwerdeführerin an K.\_\_\_\_ Fr. 22'000.-- netto ausbezahlen muss. Da es sich folglich um einen Netto-Betrag handelt, sind die von der Arbeitgeberin zu



erbringenden paritätischen Beiträge als bereits abgezogen zu betrachten und die Ausgleichskasse hat von der Beschwerdeführerin zu Recht den gesamten Beitrag eingefordert.

7.- a) Gemäss Art. 61 lit. a ATSG muss das Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht einfach, rasch, in der Regel öffentlich und für die Parteien kostenlos sein; einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, können jedoch eine Spruchgebühr und die Verfahrenskosten auferlegt werden. Da auch Art. 61 lit. a ATSG am allgemeinen prozessualen Grundsatz der Einschränkung der Kostenfreiheit im Falle mutwilliger oder leichtsinniger Prozessführung festhält, hat die dazu entwickelte Rechtsprechung unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Gültigkeit (SVR 2004 EL Nr. 2 S. 6 Erw. 2.3 und 3). Eine leichtsinnige oder mutwillige Prozessführung kann nach ständiger Rechtsprechung vorliegen, wenn die Partei ihre Stellungnahme auf einen Sachverhalt abstützt, von dem sie weiss oder bei der ihr zumutbaren Sorgfalt wissen müsste, dass er unrichtig ist. Von einer mutwilligen Prozessführung kann unter anderem aber auch dann ausgegangen werden, wenn eine Partei vor der Rechtsmittelinstanz an einer offensichtlich gesetzwidrigen Auffassung festhält. Leichtsinne oder mutwillige Prozessführung liegt aber so lange nicht vor, als es der Partei darum geht, einen bestimmten, nicht als willkürlich erscheinenden Standpunkt durch das Gericht beurteilen zu lassen. Dies gilt auch dann, wenn das Gericht die Partei im Laufe des Verfahrens von der Unrichtigkeit ihres Standpunktes überzeugen und zu einem entsprechenden Verhalten (Beschwerderückzug) veranlassen will. Jedenfalls darf die Erhebung einer aussichtslosen Beschwerde einer leichtsinnigen oder mutwilligen Beschwerdeführung nicht gleichgesetzt werden, denn das Merkmal der Aussichtslosigkeit lässt für sich allein einen Prozess noch nicht als leichtsinnig oder mutwillig erscheinen. Vielmehr bedarf es zusätzlich des subjektiven – tadelnswerten – Elements, dass die Partei, obwohl sie die Aussichtslosigkeit bei der ihr zumutbaren vernunftgemässen Überlegung ohne weiteres hätte erkennen können, den Prozess trotzdem geführt hat (vgl. dazu das Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgericht vom 17. Januar 2006 i/S R. [H 175/05], Erw. 3 mit Hinweisen).

b) Eine mutwillige oder leichtsinnige Prozessführung im Sinne von Art. 61 lit. a ATSG kann der Beschwerdeführerin vorliegend nicht vorgehalten werden. Zu berücksichtigen gilt es diesbezüglich, dass sie über keinen juristischen Beistand verfügt und daher die



Chancen ihrer Beschwerde nur schwer abschätzen konnte. Selbst wenn man die vorliegende Beschwerde als aussichtslos qualifizieren wollte, so kann doch nicht gesagt werden, die Beschwerdeführerin hätte die Aussichtslosigkeit der Beschwerde "ohne weiteres" erkennen können.

8.- Im Sinne der vorstehenden Erwägungen wird die Beschwerde vom 22. November 2006 abgewiesen. Die Beschwerdeführerin ist demgemäss verpflichtet, die von der Ausgleichskasse verfügungsweise festgelegte Nachforderung zu begleichen. Von einer mutwilligen oder leichtsinnigen Beschwerdeführung ist nicht auszugehen.

9.- Bei diesem Verfahrensausgang steht keiner der beteiligten Parteien ein Anspruch auf Ersatz der Kosten der Prozessführung zu. Gerichtskosten sind keine zu erheben.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Der Beschwerdegegnerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.