



Fall-Nr.:	AHV 2012/3
Stelle:	Versicherungsgericht
Rubrik:	AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung
Publikationsdatum:	14.11.2012
Entscheiddatum:	14.11.2012

Entscheid Versicherungsgericht, 14.11.2012

Art. 9 Abs. 1 AHVG. Art. 20 Abs. 3 AHVV. AHV-Beitragspflicht für Selbstständigerwerbende. Beitragspflicht auf Beteiligungsgewinnen eines in der Schweiz wohnhaften und arbeitenden Gesellschafters einer deutschen Kommanditgesellschaft (GmbH Co. KG) gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 136 V 258) bejaht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. November 2012, AHV 2012/3). Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 9C_62/2013. Vizepräsidentin Marie-Theres Rüegg-Haltinner, Versicherungsrichter Joachim Huber, Versicherungsrichterin Lisbeth Mattle Frei; Gerichtsschreiber Jürg Schutzbach Entscheid vom 14. November 2012 in Sachen A. ____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Orlando Rabaglio, Bühler & Lienert, Forchstrasse 5, Postfach 1963, 8032 Zürich, gegen Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, betreffend Nachbelastung von persönlichen Beiträgen und Verzugszinsen 2006-2008 (Beteiligungsertrag als Teilhaber einer deutschen GmbH & Co. KG) Sachverhalt:

A.

A.a A. __ ist Gesellschafter (Kommanditist) der B. __ GmbH & Co. KG in Deutschland und zugleich Geschäftsführer von deren Tochtergesellschaft C. __ GmbH die auch eine Zweigniederlassung in der Schweiz betreibt. Am 7. Dezember 2010 und 28. März 2011 meldete das Kantonale Steueramt St. Gallen der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, A. __ habe in den Jahren 2004 bis 2008 Einkommen aus ausländischer selbstständiger Erwerbstätigkeit in Höhe von jeweils rund 1,6 bis 2,4 Millionen Franken erzielt. Nachdem die Beiträge für die Jahre 2004 und 2005 verwirkt waren, erliess die Ausgleichskasse am 4. Oktober 2011 Beitragsverfügungen für die Jahre 2006 bis 2008



St.Galler Gerichte

in Höhe von Fr. 179'205.60, Fr. 208'113.60 und Fr. 207'574.20 (jeweils inkl. Verwaltungskosten). Mit Verfügungen vom 6. Oktober 2011 veranlagte sie zudem die Verzugszinsen in Höhe von Fr. 42'710.65, Fr. 39'194.75 sowie Fr. 28'714.45 (act. G 3.1/6 - 11). Die dagegen erhobene Einsprache vom 12. Oktober 2011 samt Ergänzung vom 1. November 2011 wies die Ausgleichskasse mit Entscheid vom 6. März 2012 ab - im Wesentlichen mit Hinweis auf den einen ähnlichen Sachverhalt betreffenden BGE 136 V 267 E. 4.8 und E. 5, wonach Beteiligungserträge aus einer deutschen GmbH & Co. KG als Einkünfte aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gelten und gemäss Art. 20 Abs. 3 AHVV der Beitragspflicht unterstehen (act. G 3.1/12 - 13 und G 1.1).

A.b Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 19. April 2012 mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids betreffend Beitragsforderungen und Verzugszinsen. Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgebracht, der vorliegende Fall lasse sich nicht mit den Entscheiden des Bundesgerichts 9C_627/2009 (BGE 136 V 258) und 9C_853/2009, beide vom 23. Juli 2010, vergleichen. Insbesondere habe sich das Bundesgericht in diesen Entscheiden nicht mit der Ausgangsfrage befasst, ob nach deutschem oder europäischem Recht überhaupt eine selbstständige Erwerbstätigkeit vorliege. Dies sei gerade nicht der Fall, weshalb kein Raum mehr bestehe für die Qualifikation der Einkünfte nach Schweizer Recht (act. G 1).

A.c Mit Beschwerdeantwort vom 4. Mai 2012 beantragt die Verwaltung Abweisung der Beschwerde und verweist zur Begründung auf den angefochtenen Einspracheentscheid (act. G 3).

Erwägungen:

1.

Obligatorisch versichert nach Art. 1a Abs. 1 AHVG (SR 831.10) sind unter anderem die natürlichen Personen, die in der Schweiz Wohnsitz haben (lit. a) oder die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben (lit. b). Gemäss Art. 9 Abs. 1 AHVG gilt als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in



unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Dazu gehören nach Art. 20 Abs. 3 AHVV auch die Anteile am Einkommen von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie von anderen auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit. Wie das Bundesgericht in seinen Entscheiden 9C_627/2009 (BGE 136 V 258) und 9C_853/2009 vom 23. Juli 2010 entschieden hat, gilt dies auch für Beteiligungserträge aus einer deutschen Kommanditgesellschaft (GmbH & Co. KG).

2.

2.1 Der Rechtsvertreter macht geltend, die zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung sei vorliegend nicht anwendbar. Das Bundesgericht habe sich in den zitierten Fällen nur mit der Frage auseinandergesetzt, ob der Kommanditist einer deutschen GmbH & Co. KG auch unter Art. 20 Abs. 3 AHVV falle und habe dabei die Qualifikation der selbstständigen Erwerbstätigkeit einzig nach Schweizer Recht vorgenommen. Nicht behandelt habe es die Frage, ob die Qualifikation der selbstständigen Erwerbstätigkeit überhaupt nach Schweizer Recht zu erfolgen habe. Dies treffe nicht zu. Vielmehr sei in einem ersten Schritt nach Kollisionsrecht zu bestimmen, welche Vorschriften zur Anwendung kämen. Die Anwendung von Art. 14c lit. a der Verordnung 1408/71 setze voraus, dass die in Frage stehende Person gleichzeitig eine abhängige Beschäftigung und eine selbstständige Tätigkeit im Gebiet verschiedener Mitgliedstaaten ausübe. Wie der Begriff der selbstständigen Erwerbstätigkeit zu verstehen sei, beurteile sich zunächst weder nach deutschem noch nach schweizerischem Recht, sondern nur gemäss europäischem Kollisionsrecht. Gemäss der seit 1. April 2012 für die Schweiz in Kraft getretenen Verordnung 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gelte als selbstständige Erwerbstätigkeit jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt werde oder die gleichgestellte Situation vorliege, als solche gelte (Art. 1 lit. b). Dies sage implizit auch das BSV, wenn es in Rz 2013 seiner Wegleitung über die Versicherungspflicht (WVP) ausführe, das Beitragsstatut bestimme sich auf Grund des nationalen Rechts desjenigen Staates, in welchem die jeweilige Erwerbstätigkeit ausgeübt werde. Daraus folge, dass vorliegend für die Auslegung des Begriffs der selbstständigen Erwerbstätigkeit deutsches und nicht schweizerisches Recht heranzuziehen sei. Die in



Frage stehende selbstständige Erwerbstätigkeit - soweit überhaupt von einer Tätigkeit gesprochen werden könne - habe ihren Anknüpfungspunkt in Deutschland. Nach dem deutschen Sozialversicherungsrecht werde die Stellung eines Teilhabers an einer GmbH & Co. KG nicht als Erwerbstätigkeit beurteilt, sondern lediglich als Kapitalbeteiligung. Eine Berufung auf Art. 14c der Verordnung 1408/71 sei somit weder nötig noch zulässig und die Unterstellung unter die schweizerische Sozialversicherungsordnung rechtswidrig.

2.2 Vorliegend ist die Unterstellung der vom Beschwerdeführer erzielten Beteiligungserträge aus einer deutschen Kommanditgesellschaft unter die Beitragspflicht streitig. Da es sich mithin um einen schweizerisch-deutschen Sachverhalt handelt, untersteht dieser dem Freizügigkeitsabkommen (FZA; SR 0.831.109.136.1) in Verbindung mit den Koordinierungsvorschriften der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (für die Schweiz in Kraft bis 31. März 2012, AS 2004, 121; abgelöst durch die Verordnung (EG) 883/2004 [SR 0.831.109.268.1]).

2.3 Nach Art. 14c lit. a der Verordnung 1408/71, welche für die hier umstrittenen Beitragsjahre 2006 bis 2008 anwendbar ist, unterliegt eine Person, die im Gebiet verschiedener Mitgliedstaaten gleichzeitig eine abhängige Beschäftigung und eine selbstständige Tätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sie eine abhängige Beschäftigung ausübt. Nach dieser Regelung unterliegt der Beschwerdeführer, der als Geschäftsführer der Zweigniederlassung in der Schweiz eine unselbstständige Tätigkeit ausübt, dem schweizerischen Recht. Nun wendet der Beschwerdeführer ein, nach deutschem Recht übe er in Deutschland keine selbstständige Tätigkeit aus. Die Beurteilung, ob der Beteiligungsgewinn in Deutschland aus selbstständiger Tätigkeit oder aus Vermögensanlage stamme, dürfe nicht nach Schweizer Recht vorweggenommen werden. Dem ist entgegen zu halten, dass der in der Schweiz unselbstständig tätige und wohnhafte Beschwerdeführer nach Art. 14d Abs. 1 der Verordnung 1408/71 für die Anwendung der Koordinierungsvorschriften zwingend so zu behandeln ist, als ob er seine gesamte Erwerbstätigkeit im Gebiet der Schweiz ausüben würde. Dies entspricht der generellen Tendenz des FZA bzw. der Verordnung 1408/71 zur Gleichbehandlung von Inländern und EU-Ausländern bzw. inländischen und EU-ausländischen Sachverhalten. Unterliegt somit nach schweizerischem Recht das Einkommen aus inländischen



Personengesellschaften der Beitragspflicht, so muss dies auch gelten für Einkommen aus Personengesellschaften in einem EU-Mitgliedstaat. Diese staatsvertragliche Regelung wird in Art. 6ter lit. a AHVV, wonach nur das von einer Person mit Wohnsitz in der Schweiz in einem FZA-Nichtvertragsstaat als Betriebsteilhaber erzielte Erwerbseinkommen von der Beitragserhebung ausgenommen ist, bestätigt (Urteil des Bundesgerichtes 9C_504/2010 vom 1. September 2010 E.3.2). Die Annahme des Beschwerdeführers, wonach in Deutschland im Sinn von Art. 1 lit. b der Verordnung (EG) 883/2004 keine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird, vermag also nichts an der Anwendbarkeit der schweizerischen Rechtsordnung zu ändern. Damit ist Art. 20 Abs. 3 AHVV anwendbar. Wie das Bundesgericht in BGE 136 V 258 und der nachfolgenden Rechtsprechung ausgeführt hat, ist für die Anwendung dieser Bestimmung allein entscheidend, ob es sich um eine auf einen Erwerbszweck gerichtete Personengesamtheit ohne juristische Persönlichkeit handelt. Dies trifft auf die deutsche GmbH & Co. KG zu. Dagegen ist nicht von Belang, ob die (ausländische) Gesellschaft mit einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft nach schweizerischem Recht vergleichbar ist, wie im Einzelfall die Einflussmöglichkeiten der Gesellschafter sind oder ob die Gesellschaftsstruktur personen- oder mehr kapitalbezogen ist (BGE 136 V 267 E. 5; 9C_504/2010 E. 1.1). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hat das Bundesgericht sodann ausdrücklich erklärt, dass es sich bei der Regel des Art. 20 Abs. 3 AHVV um einen Tatbestand selbstständiger Erwerbstätigkeit - und nicht um eine blosser Bemessungsnorm - handelt (9C_504/2010 E. 1.3).

2.4 Mit der Beschwerdegegnerin ist somit festzustellen, dass die dem Beschwerdeführer aus der B.____ GmbH & Co. KG zufließenden Beteiligungserträge Einkünfte aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gemäss Art. 9 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 17 AHVV und Art. 20 Abs. 3 AHVV darstellen. Im Übrigen erscheint dieses Resultat vorliegend auch deshalb sachgerecht, als die deutschen Gesellschaften (C.____ GmbH und die B.____ GmbH & Co. KG - soweit (im Internet) ersichtlich - keine operative Tätigkeit ausüben. Vielmehr sind - immer soweit ersichtlich - nur die schweizerische Zweigniederlassung der C.____ GmbH sowie die schweizerische D.____ AG am Markt aktiv. Der Beschwerdeführer macht denn auch nicht geltend, die ausgeschütteten Gewinne der B.____ GmbH & Co. KG stammten aus anderen Quellen als der schweizerischen Zweigniederlassung der Tochtergesellschaft.

3.



Zusammenfassend hat die Beschwerdegegnerin die aus der Beteiligung des Beschwerdeführers an der B.____ GmbH & Co. KG stammenden Einkünfte zu Recht der Beitragspflicht unterstellt. Nachdem weder die Beitragsverfügungen noch die Verzugszinsverfügungen in masslicher Hinsicht angefochten sind, ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.