



Fall-Nr.: AHV 2008/11
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung
Publikationsdatum: 03.03.2020
Entscheiddatum: 30.07.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 30.07.2008

Art. 5 Abs. 2 und 9 AHVG; Art. 7 lit. h AHVV; beitragsrechtliche Qualifikation von Honorarzahungen an einziges Verwaltungsratsmitglied; formell rechtskräftige festgesetzte Beiträge dürfen zum Gegenstand einer neuen, anderslautenden Verwaltungsverfügung gemacht werden, wenn ein Rückkommenstitel vorliegt; Rückweisung zur Prüfung der Fragen, ob die strittigen Honorarzahungen Gegenstand einer früheren formell rechtskräftigen Verwaltungsverfügung bildeten und ob bejahendenfalls ein Rückkommenstitel gegeben ist (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 30. Juli 2008, AHV 2008/11).

Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichterin Marie Löhner,
Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiber Philipp Geertsen

Entscheid vom 30. Juli 2008

in Sachen

E. ___ AG,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Gebert Treuhand, Herr Urs Gebert, St. Gallerstrasse 58c, 9500 Wil,

gegen

Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



betreffend

Nachbelastung von paritätischen Beiträgen 2002 und 2003 samt Verzugszins

Sachverhalt:

A.

A.a Am 14. Februar 2005 und 4. Juni 2005 wurde bei der E.____ AG von der SVA St. Gallen eine AHV-Kontrolle über die Jahre 2000 bis 2003 durchgeführt. Dabei wurde u.a. festgestellt, dass E.____ (alleiniges Verwaltungsratsmitglied) der E.____ AG in den Jahren 2002 und 2003 Honorare für seine Tätigkeiten über sein Einzelunternehmen in Rechnung gestellt hatte. Die SVA St. Gallen betrachtete ihn für diese Tätigkeiten als Arbeitnehmer der E.____ AG, da er als wirtschaftlicher Inhaber dieses Unternehmens für die in der Gesellschaft erbrachten Tätigkeiten nicht als Selbstständigerwerbender gelten könne; über eine allfällige Nachbelastung werde allerdings erst entschieden, wenn das Rechtsmittelverfahren gegen die verfükten persönlichen Beiträge von E.____ für das Jahr 2002 entschieden sei (act. G 5.1/6).

A.b Gestützt auf eine entsprechende Steuermeldung hatte die SVA mit Nachtragsverfügung vom 23. November 2004 die persönlichen AHV-IV/EO-Beiträge von E.____ basierend auf einem beitragspflichtigen Einkommen von Fr. 2'308'000.-- festgesetzt. Die gegen diese Verfügung gerichtete Einsprache wies die SVA mit Einspracheentscheid vom 30. März 2005 ab. Während das Versicherungsgericht diesen Einspracheentscheid bestätigte, hob das Eidgenössische Versicherungsgericht (seit 1. Januar 2007: sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts) mit Urteil vom 28. Dezember 2006 das kantonale Urteil und den Einspracheentscheid der SVA auf und wies die Sache an die Verwaltung zurück, damit sie die Beiträge für das Jahr 2002 unter Berücksichtigung periodenübergreifender Verlustverrechnungen neu verfüge. Mit Verfügung vom 29. Januar 2007 setzte die SVA für die Beitragsjahre 2002 bis 2004 je den jährlichen Mindestbeitrag fest, da unter Berücksichtigung des Verlustvortrages von Fr. 2'697'222.-- per 31. Dezember 2001 in diesen Jahren aus der selbstständigen Tätigkeit von E.____ Verluste resultierten und lediglich der Mindestbeitrag zu erheben sei. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.



St.Galler Gerichte

A.c Mit Nachzahlungsverfügungen vom 13. November 2007 forderte die SVA St. Gallen von der E.____ AG auf nicht abgerechnetem Lohn von Fr. 60'000.-- für E.____ im Jahr 2002 paritätische Beiträge von Fr. 9'241.80 (act. G 5.1/11b) bzw. auf nicht abgerechnetem Lohn von Fr. 38'500.-- im Jahr 2003 paritätische Beiträge von Fr. 5'660.65 (act. G 5.1/11a) nach. Am 15. November 2007 verfügte die SVA St. Gallen Verzugszinsen für die nachbelasteten Beiträge von Fr. 2'252.70 für die Nachforderung des Jahres 2002 (act. G 5.1/15b) sowie Fr. 1'096.75 für die Nachforderung des Jahres 2003 (act. G 5.1/15a).

B.

B.a Gegen die Nachzahlungsverfügungen vom 13. November 2007 erhob die E.____ AG am 28. November 2007 Einsprache und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügungen. Sie machte geltend, dass es sich bei den von E.____ gegenüber der E.____ AG in Rechnung gestellten Leistungen um Dienstleistungen als selbstständiger Liegenschaftenhändler gehandelt habe. E.____ sei seit vielen Jahren als Liegenschaftshändler selbstständig erwerbstätig, und zwar nicht nur gegenüber der E.____ AG, sondern auch gegenüber Dritten. Diese Dienstleistungen seien insgesamt immer auch gegenüber der AHV abgerechnet worden. Daneben erbringe die E.____ AG seit 1988 Architekturleistungen. Nachdem die selbstständige Tätigkeit wegen möglicher Verlustverrechnungen zu keiner konkreten Beitragserhebung geführt habe, sei es besonders stossend, wenn nun einfach dasselbe Einkommen als Lohn bei der AG aufgerechnet werde. Zudem sei das Honorar inklusive Mehrwertsteuer aufgerechnet worden (act. G 5.1/12).

B.b Mit Einspracheentscheid vom 26. Februar 2008 wurde die Einsprache insofern teilweise gutgeheissen, als die SVA St. Gallen bei der Berechnung der nachgeforderten Beiträge die Mehrwertsteuer in Abzug brachte, dafür aber die nicht abgezogenen Arbeitnehmerbeiträge aufrechnete. Daraus resultierte eine Nachforderung für das Jahr 2002 von Fr. 9'142.15 und für das Jahr 2003 von Fr. 5'599.50 sowie ein Verzugszins ab 2003 von Fr. 2'228.40 und ab 2004 von Fr. 1'084.90. Im Übrigen wies die SVA St. Gallen die Einsprache ab. Angesichts der Tatsache, dass E.____ seit Juli 1998 einziges Mitglied des Verwaltungsrats der E.____ AG sei, liege es auf der Hand, dass die fraglichen Honorare im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit stünden. Zudem amte



E.____ offensichtlich auch als Geschäftsführer der E.____ AG. Es handle sich somit um Entgelte des Verwaltungsrats bzw. Geschäftsführers. Der Einwand, E.____ habe gegenüber der Einsprecherin Dienstleistungen im Bereich des Liegenschaftenhandels erbracht, sei nicht glaubwürdig. Demnach ergäben sich auch keine Überschneidungen bezüglich der bereits gegenüber E.____ verfükten Beiträge aus seiner unbestrittenermassen selbstständigen Erwerbstätigkeit im Bereich des Liegenschaftenhandels (act. G 5.1/18).

C.

C.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 20. März 2008. Darin beantragt die Beschwerdeführerin, vertreten durch Urs Gebert, Gebert Treuhand, dessen Aufhebung. Die von E.____ gegenüber der Beschwerdeführerin in Rechnung gestellten Honorare für die Jahre 2002 und 2003 seien ihr nicht als Lohnsumme anzurechnen und auf die Nachforderung der Beschwerdegegnerin sei zu verzichten. E.____ sei erst nach der Aufgabe seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit zu Beginn des Jahres 2005 von der E.____ AG angestellt worden. Bis dahin habe E.____ zwischen 2000 bis 2004 für die E.____ AG lediglich als Mitglied des Verwaltungsrates fungiert. Er habe von ihr während dieser Zeitspanne keinen Lohn bezogen. Es handle sich bei den fraglichen Honoraren daher nicht um Entschädigungen für Verwaltungsrats- oder Geschäftsführertätigkeiten. Er sei während dieser Zeit nicht als Geschäftsführer der Beschwerdeführerin auf dem Markt tätig gewesen. In den Jahren 2002 und 2003 habe E.____ in der Einzelfirma Verluste erlitten und entsprechende Verlustrechnungen vornehmen können. Deshalb habe kein AHV-pflichtiges Einkommen resultiert. Es sei daher als besonders stossend zu betrachten, wenn die Beschwerdegegnerin nun diese Einnahmen der Einzelfirma umqualifiziere und die AHV-Beiträge bei der E.____ AG abrechne (act. G 1).

C.b Unter Verzicht auf eine Beschwerdeantwort beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde und verweist zur Begründung auf die Erwägungen des Einspracheentscheids (act. G 5).

Erwägungen:

1.



Nachdem der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mitteilte, dass er in diesem Verfahren auch die Interessen von E.____ vertrete (act. G 8), verzichtete das Versicherungsgericht auf dessen förmliche Beiladung (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; seit 1. Januar 2007: Sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts] vom 3. August 2000 i.S. X., H 62/1999, E. 3).

2.

2.1 Die Beschwerdegegnerin verfügte gegenüber E.____ für dessen Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit der Jahre 2002 bis 2004 am 29. Januar 2007 unter Berücksichtigung von Verlustverrechnungen den jährlichen Mindestbeitrag (act. G 5.2/10). Diese Verfügung erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft. Formell rechtskräftig festgesetzte Beiträge dürfen zum Gegenstand einer neuen, anderslautenden Verwaltungsverfügung gemacht werden, wenn ein Rückkommenstitel vorliegt, wie das Bundesgericht in BGE 121 V 1 ff. entschieden hat. Für den Wechsel des Beitragsstatuts von selbstständiger zu unselbstständiger Erwerbstätigkeit bedarf es also der Voraussetzungen der Wiedererwägung oder der prozessualen Revision (Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 28. Februar 2003, AHV 2002/77, 78, E. 2 mit Hinweis auf BGE 122 V 173 E. 4a).

2.2 Nach Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) kann die Verwaltung eine formell rechtskräftige Verfügung, die nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung war, in Wiedererwägung ziehen, wenn sie zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Im Rahmen der prozessualen Revision sind Verwaltung und Verwaltungsjustiz verpflichtet, auf einen formell rechtskräftigen Entscheid zurückzukommen, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel entdeckt werden, deren Beibringung vorher nicht möglich war und die geeignet sind, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen (Art. 53 Abs. 1 ATSG; BGE 112 V 173 E. 4a mit Hinweisen).

2.3 Im vorliegend zu beurteilenden Fall hat die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid die umstrittenen Honorare in den Jahren 2002 und 2003, die E.____ der E.____ AG in Rechnung gestellt hatte (vgl. act. G 5.1/2 und 3) als



Lohn qualifiziert, ohne zu prüfen, ob E.____ diese Honorare in seiner Einzelfirma als Einnahmen in den entsprechenden Erfolgsrechnungen der Jahre 2002 und 2003 verbucht, dementsprechend versteuert und gegenüber der AHV bereits abgerechnet hat. Ist dies der Fall, so ist vor einer allfälligen Nachbelastung gegenüber der Beschwerdeführerin zuerst zu prüfen, ob für eine nachträgliche neue Qualifikation dieser Honorare als Lohn überhaupt ein Rückkommenstiel gegeben ist. Zu diesem Zweck wäre auch die Buchhaltung der Einzelfirma beizuziehen, um zu klären, was für Tätigkeiten mit diesen Honorarrechnungen abgegolten wurden. Die Beschwerdegegnerin hat zu Unrecht die Prüfung all dieser Fragen unterlassen, obwohl die Beschwerdeführerin bereits im Einspracheverfahren geltend gemacht hatte, die fraglichen Honorare seien als selbstständiges Erwerbseinkommen von E.____ gegenüber der AHV abgerechnet worden. Die Sache ist daher in Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids an die Beschwerdegegnerin zur Vornahme entsprechender Abklärungen und allfälliger Neuverfügung zurückzuweisen.

3.

3.1 In teilweiser Gutheissung wird der angefochtene Einspracheentscheid vom 26. Februar 2008 aufgehoben und die Sache zur Prüfung der Fragen, ob die vorliegend strittigen Honorarzahlen vom 31. Dezember 2002 (act. G 5.1/3) und vom 10. Mai 2003 (act. G 5.1/2) Gegenstand der Verfügung vom 29. Januar 2007 bildeten und ob bejahendenfalls gestützt auf einen Rückkommenstiel auf deren formell rechtskräftige beitragsrechtliche Qualifikation zurückzukommen ist.

3.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).

3.3 Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Partei Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Die Rückweisung zur Neubeurteilung gilt praxismässig als volles Obsiegen (ZAK 1987 S. 268 Erw. 5a). Somit unterliegt die Beschwerdegegnerin vollumfänglich. Der Beschwerdeführer ist durch ein Treuhandunternehmen vertreten. Die Parteientschädigung wird vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). Der Vertreter der Beschwerdeführerin verzichtete auf das Einreichen



einer Kostennote. Vorab mit Rücksicht auf den Verfahrensaufwand erscheint im vorliegend zu beurteilenden Fall eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

entschieden:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 26. Februar 2008 aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung und zu allfällig neuer Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.