



**Fall-Nr.:** AHV 2013/9  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung  
**Publikationsdatum:** 20.05.2014  
**Entscheiddatum:** 20.05.2014

### **Entscheid Versicherungsgericht, 20.05.2014**

**Art. 9 AHVG. Art. 17 AHVV. Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit. Das Halten und Vermieten von privaten Liegenschaften stellt grundsätzlich Vermögensverwaltung dar. Vorliegend Kriterien, dass ausnahmsweise von selbstständiger Erwerbstätigkeit auszugehen wäre, nicht erfüllt (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 20.05.2014, AHV 2013/9). Versicherungsrichterinnen Marie Löhner (Vorsitz), Miriam Lendfers und Marie-Theres Rüeegg Haltinner; Gerichtsschreiber Jürg Schutzbach**

**Entscheid vom 20. Mai 2014**

in Sachen

**A.\_\_\_\_,**

**Beschwerdeführer,**

vertreten durch steuerpartner ag, Steuer- und Wirtschaftsberatung, Vadianstrasse 44,  
9001 St. Gallen,

gegen

**Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen,** Ausgleichskasse des Kantons  
St. Gallen, Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen,

**Beschwerdegegnerin,**

betreffend

**persönliche Beiträge 2010 (Liegenschaftenhandel)**



### Sachverhalt:

A.

A.a Am 18. Juni 2012 meldete das Steueramt der Stadt B.\_\_\_\_ der Sozialversicherungsanstalt St. Gallen (SVA), A.\_\_\_\_ habe im Steuerjahr 2010 Fr. 97'109.-- Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit bei einem investierten Eigenkapital von Fr. 125'449.-- erzielt. Sie merkte an, es handle sich um eine Neueinstufung als Quasi-Liegenschaftenhändler. Der Betrag ergebe sich aus den Mieteinkünften von (zwei) Geschäftliegenschaften (in C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_) abzüglich Unterhalt und Hypothekarzinsen (act. G 14/1). Im Fragebogen 1 gab A.\_\_\_\_ an, er übe keine selbstständige Erwerbstätigkeit aus. Er sei als Immobilienmakler bei der E.\_\_\_\_ AG angestellt. Er besitze zwei Mehrfamilienhäuser, die vermietet und ausschliesslich der privaten Vermögensverwaltung zugeordnet seien. Die Steuermeldung sei somit zu Unrecht erfolgt (act. G 14/7.4).

A.b A.\_\_\_\_ und sein Treuhänder gelangten mit Schreiben vom 27. August und 30. November 2012 an das Steueramt B.\_\_\_\_, um darzulegen, dass sämtliche gehaltenen und veräusserten Liegenschaften dem Privatvermögen zuzuordnen seien (act. G 14/3.6 f. und 7.6 ff.). Nachdem das Steueramt am 16. November 2012 der SVA jedoch mitgeteilt hatte, dass A.\_\_\_\_ weiterhin rechtskräftig als Liegenschaftenhändler eingestuft werde, erliess diese am 1. Februar 2013 eine Beitragsverfügung für das Jahr 2010 in Höhe von Fr. 10'096.20 (inkl. Verwaltungskosten). Dabei ging sie von einem massgebenden Einkommen von Fr. 104'700.-- und einem investierten Eigenkapital von Fr. 126'000.-- aus (act. G 14/9). Am 5. Februar 2013 folgte noch die zugehörige Verzugszinsverfügung in Höhe von Fr. 1'058.70 (act. G 14/8).

A.c Die dagegen erhobene Einsprache vom 4. Februar 2013, mit welcher A.\_\_\_\_ geltend machte, die Kriterien für die Annahme einer Gewerbmässigkeit seien nicht erfüllt, wies die SVA mit Entscheid vom 18. Juni 2013 ab. Das Steueramt habe sich intensiv mit der Zugehörigkeit der Liegenschaften des Einsprechers zum Geschäfts- oder Privatvermögen auseinandergesetzt. Ausschlaggebend seien für die Steuerbehörde die



## St.Galler Gerichte

Nähe zur beruflichen Tätigkeit des Einsprechers und die relativ kurze Haltedauer der Liegenschaften in F.\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_ gewesen (act. G 14/10 und 17).

B.

B.a Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 19. August 2013 mit dem Antrag auf Aufhebung der Beitragsverfügung vom 1. Februar 2013 und der Verzugszinsverfügung vom 5. Februar 2013. Der Beschwerdeführer sei Geschäftsführer der E.\_\_\_\_ AG und somit unselbstständig erwerbend. Ausserdem sei er Alleinaktionär der Gesellschaft. Privat betreibe er weder Immobilienhandel noch verwalte er fremde Immobilien. Die Vermietung der und die Veranlassung von Reparaturen an den privat gehaltenen Immobilien erledige er selber, die übrigen administrativen Angelegenheiten lasse er extern durch die H.\_\_\_\_ AG ausführen. Die fragliche Liegenschaft in C.\_\_\_\_ habe er 1991 mittels Erbvorbezugs vom Vater erhalten, jene in D.\_\_\_\_ habe er 2003 gekauft. Diese Liegenschaften dienten als Kapitalanlage und würden langfristig gehalten und vermietet (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 26. August 2013 beantragt die Verwaltung Abweisung der Beschwerde und verweist zur Begründung auf den angefochtenen Einspracheentscheid (act. G 3).

B.c Mit einer weiteren Eingabe vom 3. September 2013 macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, dass die Beschwerdegegnerin nach wie vor keine eigenständige beitragsrechtliche Beurteilung des Sachverhalts vorgenommen habe (act. G 5).

B.d Am 10. September 2013 wird die Beschwerdegegnerin aufgefordert, sämtliche Vorakten, namentlich eine Aktennotiz vom 12. Juni 2013 (betreffend eine Besprechung der Beschwerdegegnerin mit der Steuerverwaltung am nämlichen Datum) einzureichen (act. G 6). Mit E-Mail vom 13. September 2013 verwies die Beschwerdegegnerin darauf, dass keine entsprechende Aktennotiz bestehe. Die vollständigen Akten reichte sie schliesslich am 31. Oktober 2013 ein (act. G 14).

### Erwägungen:

1.



1.1 Gemäss Art. 4 Abs. 1 AHVG schulden die erwerbstätigen Versicherten Beiträge auf dem aus einer unselbstständigen oder selbstständigen Erwerbstätigkeit fliessenden Einkommen. Nach Art. 9 Abs. 1 AHVG ist Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Als selbstständiges Einkommen gelten laut Art. 17 AHVV alle in selbstständiger Stellung erzielten Einkünfte aus einem Handels-, Industrie-, Gewerbe-, Land- und Forstwirtschaftsbetrieb, aus einem freien Beruf, sowie aus jeder anderen selbstständigen Erwerbstätigkeit, einschliesslich der Kapital- und Überführungsgewinne nach Art. 18 Abs. 2 DBG und der Gewinne aus der Veräusserung von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken nach Art. 18 Abs. 4 DBG, mit Ausnahme der Einkünfte aus zu Geschäftsvermögen erklärten Beteiligungen nach Art. 18 Abs. 2 DBG. Nicht unter den Begriff der selbstständigen Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 9 Abs. 1 AHVG und Art. 17 AHVV fällt die blosser Verwaltung des eigenen Vermögens; der daraus resultierende reine Kapitalertrag unterliegt daher nicht der Beitragspflicht. Gleiches gilt in Bezug auf Gewinne aus privatem Vermögen, welche in Ausnützung einer zufällig sich bietenden Gelegenheit erzielt worden sind. Andererseits stellen Kapitalgewinne aus der Veräusserung oder Verwertung von Gegenständen des Privatvermögens, wie Wertschriften oder Liegenschaften, auch bei nicht buchführungspflichtigen (Einzel-)Betrieben, Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit dar, wenn und soweit sie auf gewerbsmässigem Handel beruhen (BGE 134 V 252 f. E. 3.1, mit Hinweis auf BGE 125 V 383 E. 2a S. 385).

1.2 Die Ausgleichskassen haben ohne Bindung an die Steuermeldung auf Grund des AHV-Rechts zu beurteilen, wer für ein von der Steuerbehörde gemeldetes Einkommen beitragspflichtig ist. Allerdings sollen sich die Ausgleichskassen bei der Qualifikation gemeldeter Einkünfte in der Regel auf die Steuermeldungen verlassen und eigene nähere Abklärungen nur dann vornehmen, wenn sich ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit der Steuermeldung ergeben (BGE 121 V 80 E. 2c S. 83; BGE 114 V 72 E. 2 S. 75; BGE 111 V 289 E. 3c S. 294; BGE 110 V 83 E. 4 S. 86 und 369 E. 2a S. 370; BGE 102 V 27 E. 3b S. 30 mit Hinweisen; AHI 1993 S. 221, H 33/91).

2.



Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin kann vorliegend für die Qualifizierung des Einkommens nicht ohne Weiteres auf die Steuermeldung abgestellt werden. Zunächst weist die Steuerverwaltung selber darauf hin, dass die Beschwerdegegnerin selber entscheiden müsse, ob auf das gemeldete Einkommen AHV-Beiträge erhoben werden können (act. G 14/1). Das Kantonale Steueramt I.\_\_\_\_ legte sodann auch in den diversen Schriftwechseln mit dem Beschwerdeführer nie ausführlich dar, wie es zu seiner Auffassung gelangte; auch legte es den Status der fraglichen Liegenschaften gegenüber dem Beschwerdeführer nie materiell rechtskräftig fest. Einzig die Veranlagungen 2009 und 2010 sind wohl materiell rechtskräftig, worauf sich wohl auch die telefonische Meldung des Steuerkommissärs an die Beschwerdegegnerin bezogen hat (act. G 14/7.17). In den genannten Veranlagungsverfügungen ging die Steuerverwaltung aber von privaten Kapitalerträgen aus (act. G 1.3 und 1.6). Im Weiteren ging das Kantonale Steueramt I.\_\_\_\_ davon aus, dass es steuerrechtlich belanglos sei, ob man die fraglichen Einkünfte als solche aus privatem Kapitalertrag oder solche aus einer selbstständigen Erwerbstätigkeit anschauet. An den Steuerfaktoren ändere sich nichts, es würden aber neu Meldungen an die Ausgleichskasse gemacht (act. G 1.4). Der Beschwerdeführer konnte sich gegen die Einteilung der fraglichen Liegenschaften zum Geschäftsvermögen somit noch nie rechtlich zur Wehr setzen. Es geht nicht an, dass sich die Beschwerdegegnerin auf die Bindungswirkung beruft, während die Steuerverwaltung den Beschwerdeführer zur Klärung dieser Frage wiederum an die Beschwerdegegnerin verweist (vgl. act. G 1.4). Wie das Bundesgericht schon mehrfach entschieden hat, ist in Fällen, wo es ausschliesslich um Vermögensertrag geht, die Steuermeldung keine zuverlässige Grundlage für die AHV-Beitragsfestsetzung, weshalb die Qualifikation als beitragsfreier Kapitalertrag auf Privatvermögen oder beitragspflichtiges Einkommen aus Geschäftsvermögen im Beitragsfestsetzungsverfahren erfolgen muss (vgl. Urteil vom 16. Januar 2009, 9C\_551/2008, E. 2.3 mit Hinweis; Urteil vom 30. Januar 2014, 9C\_107/2013, E. 1.4). Das Versicherungsgericht hat deshalb die massgebende Frage, ob der aus den fraglichen Liegenschaften fliessende, und vorliegend einzig zu beurteilende Ertrag Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit darstellt, ohne Bindung an die steuerrechtliche Betrachtungsweise zu prüfen (vgl. auch Entscheid des Versicherungsgericht vom 28. November 2008 [AHV 2008/9] E. 2.1).

3.



3.1 Diesbezüglich muss zunächst klargestellt werden, dass es sich bei den von der Beschwerdegegnerin als Berechnungsgrundlage für die Beitragsverfügungen erfassten Einkünften aus den fraglichen Liegenschaften in C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ um Kapitalerträge und nicht um Kapitalgewinne handelt. So wurde denn der Gewinn aus dem Verkauf der Liegenschaft in F.\_\_\_\_ steuerlich unbestrittenermassen über die Grundstückgewinnsteuer abgerechnet und dementsprechend nicht in die vorliegende Berechnung des massgebenden Einkommens mit einbezogen. Es geht somit von vornherein nicht um Grundstückshandel, ist doch Handel dadurch gekennzeichnet, dass regelmässig Vermögensgegenstände gekauft und verkauft werden und damit Gewinne, also eine Marge angestrebt oder erzielt wird. Wird dies - nach den einschlägigen Kriterien - oft und systematisch genug wiederholt, liegt ab einem bestimmten Punkt Handel und damit per Definition eine auf Erwerb gerichtete (selbstständige) Tätigkeit vor. Davon klar zu unterscheiden sind Einkünfte in Form von Kapitalerträgen. Diese fallen dem Eigentümer eines Vermögenswerts dafür zu, dass er den Vermögenswert jemandem zur Verfügung stellt (etwa in Form von Wohnungen, Geschäftsräumlichkeiten, Eigen- oder Fremdkapital für Firmen etc.). Das regelmässige Vereinnahmen der daraus fliessenden Erträge in Form von Miet- oder Pachtzinsen, Dividenden, Kapitalzinsen etc. setzt im Gegensatz zu den Kapitalgewinnen gerade das Halten des entsprechenden Vermögenswerts voraus, ansonsten die Früchte auf den neuen Eigentümer übergehen. Nachdem vorliegend nicht von einem auf (regelmässigen) Kapitalgewinnen beruhenden Handel, sondern von Kapitalerträgen der unbestrittenermassen seit Jahren bzw. Jahrzehnten im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Liegenschaften auszugehen ist, sind diejenigen Kriterien der Weisung Nr. 36 der Eidgenössischen Steuerverwaltung vom 27. Juli 2012 (betreffend Wertschriftenhandel), die auf ein hohes Transaktionsvolumen oder auf eine kurze Haltedauer abstellen, für den vorliegenden Sachverhalt nicht einschlägig. Eine mögliche Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers betreffend die fraglichen Liegenschaften in C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ kann somit von vornherein nicht mit der relativ kurzen Haltedauer der Liegenschaft in F.\_\_\_\_ (2005 - 2009 [act. G 14/7.10]) begründet werden.

3.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gehört die Verwaltung und Vermietung von eigenen Wohnblöcken (Renditehäusern) ausgesprochen zur privaten Vermögensverwaltung, wenn und soweit diese Tätigkeit sich auf die Erzielung der



Erträge des Vermögensobjekts an sich beschränkt und nicht betrieblichen Charakter aufweist (Urteil 2A.52/2003 vom 23. Januar 2004, E. 2.5, mit Hinweisen). Im Entscheid 2C\_869/2008 führte das Bundesgericht sodann aus, es liege keine selbständige Erwerbstätigkeit vor, wenn lediglich das eigene Vermögen verwaltet werde, insbesondere etwa durch die Vermietung eigener Liegenschaften. Dies gelte selbst dann, wenn das Vermögen umfangreich sei, professionell verwaltet werde und wenn kaufmännische Bücher geführt würden (mit Hinweisen auf Urteil 2C\_135/2008 vom 27. Juni 2008 E. 3.2; Urteil 2A.52/2003 vom 23. Januar 2004 E. 2.5, in: ASA 74 Nr. 11/12 S. 741 f.). Weiter führte das Bundesgericht aus, es sei auch nicht von selbständiger Erwerbstätigkeit auszugehen, wenn Investitionen in Immobilien keinen gewerblichen Charakter aufwiesen. Dabei sei auf die Gewinnabsicht abzustellen (E. 2.3). In Erwägung 2.4 führte es dann Indizien für das Vorliegen einer Gewinnabsicht auf. Dafür kämen die systematische bzw. planmässige Art und Weise des Vorgehens, die Häufigkeit der Liegenschaftsgeschäfte, der enge Zusammenhang eines Geschäfts mit der beruflichen Tätigkeit der steuerpflichtigen Person, der Einsatz spezieller Fachkenntnisse, die Besitzesdauer, der Einsatz erheblicher fremder Mittel zur Finanzierung der Geschäfte oder die Realisierung derselben im Rahmen einer Personengesellschaft in Betracht (mit Hinweis auf BGE 125 II 113 E. 6a). Nachdem diese Kriterien wiederum auf das Vorliegen eines (in vorstehender Erwägung 3.1 bereits ausgeschlossenen) Handels abzielen, kann für die Frage, ob in Bezug auf die streitigen Vermögenserträge von einer Erwerbstätigkeit auszugehen ist, nur den Kriterien des Einsatzes erheblicher fremder Mittel und spezieller Fachkenntnisse eigenständige Bedeutung zukommen. Jedenfalls ist nach der bundesgerichtlichen Praxis bei der Annahme, die Verwaltung von Anlagevermögen stelle Gegenstand eines geschäftlichen Betriebes dar, grösste Zurückhaltung geboten (Urteil 2A.52/2003, E. 2.5). Dies trifft noch umso mehr zu, wenn - wie vorliegend - die Liegenschaften bisher im Privatvermögen eingeteilt waren und sich nun diesbezüglich keine Änderung im Sachverhalt ergeben und, soweit ersichtlich, noch keine materiell rechtskräftige Umteilung im Steuerrecht stattgefunden hat (vgl. Entscheid des Versicherungsgericht vom 28. November 2008 [AHV 2008/9] E. 3.3).

3.3 Vorliegend befinden sich die Liegenschaften in D.\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_, wie bereits erwähnt, langjährig, d.h. rund 20 bzw. 10 Jahre im Eigentum des Beschwerdeführers. Ein Verkauf ist nicht geplant. Vielmehr legt der Beschwerdeführer plausibel dar, es sei



vorgesehen, die Liegenschaften dereinst seinen beiden Töchtern vererben zu können. Gemäss eigenen Angaben des Beschwerdeführers sind die Liegenschaften zu 50 % fremdfinanziert (act. G 14/7.13). Wie aus der Steuerauscheidung ersichtlich ist, betragen die Schuldzinsen für die Liegenschaften in C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ Fr. 14'205.-- bzw. Fr. 17'854.-- bei einem kantonalen Liegenschaftswert von Fr. 1'060'000.-- bzw. Fr. 1'523'000.-- (act. G 1.3). Bei einer Belehnung von 50 % entspricht dies einer Hypothekarverzinsung von rund 2,7 % bzw. 2,3 % (Fr. 14'205.-- : Fr. 530'000.-- x 100 bzw. Fr. 17'854.-- : Fr. 761'500.-- x 100), was realistisch erscheint. Gemäss Steuerauscheidung betragen die Passiven (nach Lage der Aktiven) sogar nur Fr. 402'778.-- in C.\_\_\_\_ bzw. Fr. 506'255.-- in D.\_\_\_\_, und somit deutlich weniger als 50 % des kantonalen Steuerwerts der Liegenschaften. Allerdings wird dieses Resultat durch die prozentuale Aufteilung der Schulden auf sämtliche Aktiven (auch des relativ grossen beweglichen Vermögens) verfälscht. Insgesamt ist jedoch mit dem Beschwerdeführer von einer eher konservativen Fremdfinanzierung auszugehen, was gegen das Vorliegen einer Erwerbsabsicht spricht. Schliesslich kommt dem Kriterium des Einsatzes von Fachkenntnissen selbst gemäss Kreisschreiben Nr. 36 der Eidg. Steuerverwaltung nur untergeordnete Bedeutung zu (Ziff. 4.3.2). Auch vorliegend ist nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit den Liegenschaften mehr unternommen hätte als ein branchenfremder Eigentümer. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass es die beruflichen Kenntnisse dem Beschwerdeführer vielleicht erlaubten, interessante Kapitalanlagen im Immobilienmarkt zu tätigen (vgl. Urteil 2C\_869/2008 E. 4.1). Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass die zu beurteilende Vermietertätigkeit betreffend die beiden Mehrfamilienhäuser in C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ nicht den eingangs dargelegten Rahmen der üblichen Vermögensverwaltung sprengt. Es liegt somit diesbezüglich keine selbstständige Erwerbstätigkeit vor.

4.

4.1 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 18. Juni 2013 aufzuheben.

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



4.3 Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Partei Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Die Beschwerdegegnerin unterliegt vollumfänglich. Der Beschwerdeführer ist durch seinen Steuerberater 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 des Beschwerdeführers verzichtete auf das Einreichen einer Kostennote. Vorab mit Rücksicht auf den Verfahrensaufwand erscheint im vorliegend zu beurteilenden Fall eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

### **entschieden:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid vom 18. Juni 2013 aufgehoben.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.