



29. August 2013

---

## Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHV- Beitragsrecht

### Auswahl des BSV – Nr. 42

---

**EU-Vo 1408/71: Es besteht nach Gemeinschaftsrecht keine vertragsautonome Definition der „Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis“ bzw. der „selbstständigen Tätigkeit“, womit die Begriffsbestimmungen des jeweiligen Landesrechts massgeblich sind (E. 2.3.1);**

**Art. 20 Abs. 3 AHVV: Ein in der Schweiz wohnhafter Kommanditist einer in Deutschland domizilierten GmbH & Co. KG ist für die ihm aus der Gesellschaft zugeflossenen Einkünfte als Selbstständigerwerbender beitragspflichtig, unabhängig davon, ob er selbst in der Gesellschaft mitarbeitet oder ob er Einfluss auf die Geschäftsführung hat (E. 2.5.2);**

**Art. 42 Abs. 2 AHVV beruht auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage und der darin festgelegte Zinssatz von 5% pro Jahr ist nicht gesetzeswidrig oder gar willkürlich (E. 3)**

[Urteil vom 27. Mai 2013 \(9C\\_62/2013\)](#)

*zur Publikation vorgesehen*

W., wohnhaft in der Schweiz, ist Kommanditist der X. GmbH & Co. KG, Deutschland, und zugleich angestellter Geschäftsführer sowohl der Tochtergesellschaft Y. GmbH, Deutschland, als auch von deren Zweigniederlassung Z. in der Schweiz. Nicht umstritten ist der schweizerische Wohnsitz des Geschäftsführers sowie dessen unselbstständige Erwerbstätigkeit in der Schweiz. Streitig ist hingegen, ob W.'s Einkünfte als Kommanditist aus der X. GmbH & Co. KG für den Zeitraum von 2006 – 2008 Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit einer Beitragspflicht unterliegen. Ferner bestreitet W. die Gesetzmässigkeit der Verzugszinsforderungen für die Jahre 2007 und 2008.

Das Bundesgericht führt aus, dass aufgrund des zu beurteilenden Zeitraumes noch auf die EU-Verordnung 1408/71 abzustellen ist. Unter der in dieser Verordnung in Art. 14a und 14c genannten „Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis“ bzw. unter „selbstständiger Tätigkeit“ sind diejenigen Tätigkeiten zu verstehen, die im Rahmen der Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit des Mitgliedstaates, in dessen Gebiet die Tätigkeit ausgeübt wird, als solche angesehen werden. Es besteht mithin keine vertragsautonome Definition nach Gemeinschaftsrecht, womit die Begriffsbestimmungen des jeweiligen Landesrechts massgeblich sind (BGE 138 V 533; Wegleitung über die Versicherungspflicht in der AHV/IV, WVP Rz 2013f.) (E. 2.3).

Es ist somit zunächst nach deutschem Recht zu bestimmen, wie die Stellung als Kommanditist bei einer deutschen GmbH und Co. KG zu qualifizieren ist, wodurch sowohl die zutreffende Kollisions-

norm als auch das anwendbare Recht ermittelt werden kann. Ist, wie von W. geltend gemacht, gemäss deutschem Recht für einen Kommanditisten von keiner Erwerbstätigkeit auszugehen, ist dieselbe kollisionsrechtlich nicht von Bedeutung (Art. 14 Abs. 2 lit. b Punkt i/Art. 14c lit. a Vo 1408/71), womit Schweizer Recht zur Anwendung gelangt. Zum gleichen Resultat würde man auch dann gelangen, wenn W. als Kommanditist nach deutschem Recht als selbstständig (Art. 14c lit. a Vo 1408/71) oder als unselbstständig (Art. 14 Abs. 2 lit. b Punkt i Vo 1408/71) qualifiziert würde (E. 2.4).

W. ist somit der Schweizer Rechtsordnung unterworfen und die Frage des Beitragsstatus ist nach dieser zu bestimmen. Gemäss Art. 20 Abs. 3 AHVV gelten u.a. Teilhaber aus Kommanditgesellschaften als selbstständig erwerbend. An der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 136 V 258) wird festgehalten und relevant ist somit einzig, ob es sich dabei um eine auf einen Erwerbszweck gerichtete Personengesamtheit ohne juristisch Persönlichkeit handelt, was auf die deutsche GmbH & Co. KG zutrifft. Die Einkünfte von W. als Kommanditist unterliegen deshalb als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit der Beitragspflicht (E. 2.5).

In Bezug auf die Rüge betreffend die Verzugszinsforderungen ist es gemäss Bundesgericht fraglich, ob diesbezüglich überhaupt ein Anfechtungsobjekt vorliegt, da dagegen keine Einsprache erhoben worden ist. Die Frage wird jedoch offen gelassen, da W. daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Gemäss Bundesgericht genügt Art. 26 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 AHVG als gesetzliche Grundlage und Art. 41<sup>bis</sup> Abs. 1 lit. b AHVV gesetzeskonform ist (BGE 134 V 202). Der Verzugszins, der verschuldensunabhängig geschuldet ist und keinen pönalen Charakter aufweist, bezweckt den Zinsverlust des Gläubigers und den Zinsgewinn des Schuldners in pauschalisierter Form auszugleichen. Zusätzlich wird damit der administrative Aufwand für die verspätete resp. nachträgliche Beitragserhebung sowie die Erhebung der Verzugszinse abgegolten. Was die Höhe des Zinssatzes von 5% anbelangt (Art. 42 Abs. 2 AHVV), lässt das seit Jahren herrschende tiefere Zinsniveau von 1 – 2 % allein noch nicht auf eine fehlende Gesetzmässigkeit schliessen, wogegen auch der Umstand spricht, dass Art. 104 Abs. 1 OR formellgesetzlich einen Verzugszinssatz von 5% statuiert. Diese Bestimmung findet im Verwaltungsrecht bei fehlender Anordnung als allgemeiner Rechtsgrundsatz analog Anwendung. Das Bundesgericht gelangt somit zum Schluss, dass kein Grund besteht, von der konstanten Rechtsprechung abzuweichen, wonach Art. 42 Abs. 2 AHVV auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage beruht und der darin festgelegte Zinssatz weder gesetzeswidrig noch willkürlich ist (E. 3).