Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
H 189/04

Urteil vom 15. Februar 2005
III. Kammer

Besetzung
Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Rüedi und Kernen; Gerichtsschreiber Fessler

Parteien
Z._____, Beschwerdeführer, vertreten durch die A._____ Treuhand AG,

gegen

Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, Brauerstrasse 54, 9016 St. Gallen, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen, St. Gallen

(Entscheid vom 26. August 2004)

Sachverhalt:
A.
Der 1949 geborene, in D._____ wohnhafte Z._____ ist Eigentümer mehrerer im Kanton X._____ gelegener Liegenschaften. Die im Jahr 2001 erzielten Bruttomietzinse in der Höhe von insgesamt Fr. 294'495.- wurden als «Ertrag aus Eigennutzung, Miet- und Pachtzinsen» der Einkommenssteuer unterworfen. In der Veranlagungsberechnung der Staats- und Gemeindesteuern 2001 vom 14. Oktober 2003 wurde dazu vermerkt, sämtliche Liegenschaften mit Ausnahme der selbst bewohnten begründeten Geschäftsvermögen (Quasi-Liegenschaftenhande und alle diesbezüglichen Verkaufsgewinne unterlägen demzufolge der Einkommenssteuer.

Am 23. September 2003 meldete das Kantonale Steueramt der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, Z._____ habe im Bemessungsjahr 2001 Einkommen aus selbstständiger Berufsausübung («Quasi-Liegenschaftenhandel») in der Höhe von Fr. 37'938.- erzielt. Am 10. Dezember 2003 erfasste die Ausgleichskasse Z._____ ab 1. Januar 2001 als Selbstständigerwerbender im Bereich Liegenschaftenhandel. Mit Verfügungen vom 16. Dezember 2003 setzte die Kasse die persönlichen Beiträge für die Jahre 2001 bis 2003 fest. Am 18. Dezember 2003 sodann erhob sie Verzugszinsen auf den für 2001 und 2002 geschuldeten Beiträgen (einschliesslich Verwaltungskostenbeitrag). Mit Einspracheentscheid vom 17. Februar 2004 bestätigte die Ausgleichskasse Beiträge und Verzugszinsen in der verfügten Höhe.
B.
Die Beschwerde des Z._____ wies das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 26. August 2004 ab.
C.
Z._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und zur Hauptsache die Aufhebung von Gerichtsentscheid und Einspracheentscheid beantragen.

Die Ausgleichskasse beantragt die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung verzichtet auf eine Vernehmlassung.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer auf den Mietzinseinnahmen aus seinen (nicht selbst bewohnten) Liegenschaften für 2001 bis 2003 persönliche Beiträge zu entrichten hat und ob er für 2001 und 2002 Verzugszinsen schuldet.

Für die Beurteilung dieser Frage kommt dem am 1. Januar 2003 in Kraft getretenen Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) keine Bedeutung zu.
2.
2.1 Im angefochtenen Entscheid wird die Rechtsprechung zur Frage, ob Einkünfte aus Liegenschaften (Kauf/Verkauf, Vermietung) beitragspflichtiges Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit darstellen oder als beitragsfreier Vermögensertrag zu betrachten sind, zutreffend dargelegt (vgl. BGE 125 V 385 Erw. 2a, 111 V 81, 110 V 83 sowie SVR 2003 AHV Nr. 15 S. 39 und Urteil S. vom 26. Februar 2002 [H 80/00]). Insbesondere hält das kantonale Gericht richtig fest, dass nach der Rechtsprechung beim gewerbsmässigen Liegenschaftenhandel nicht nur die erzielten Gewinne bei der Veräusserung von Grundstücken, sondern notwendigerweise auch der während der Besitzesdauer anfallende Mietertrag zum Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gehören (Urteile K. vom 7. Juni 2004 [H 36/03]Erw. 6.5 und S. vom 26. Februar 2002 [H 80/00]Erw. 2c sowie Pra 1997 Nr. 80 S. 409). Darauf wird verwiesen
2.2
2.2.1 Ausgangspunkt für die Beurteilung der Frage, ob Einkünfte oder Vermögenszuwächse (Erträge, Gewinne) aus einer selbstständigen Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 4 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 1 AHVG herrühren, bildet die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen Privat- und Geschäftsvermögen bei der Besteuerung von Kapitalgewinnen. Danach besteht das entscheidende Kriterium für die Zuteilung eines Vermögenswertes zum Geschäftsvermögen darin, dass er für Geschäftszwecke erworben worden ist (Erwerbsmotiv) oder dem Geschäft tatsächlich dient. Wo sich die Zugehörigkeit nicht ohne weiteres aus der äusseren Beschaffenheit des Vermögenswertes ergibt, wie dies häufig bei Alternativgütern der Fall ist, die sowohl mit dem Geschäft im Zusammenhang stehen als auch ausschliesslich für eine private Verwendung geeignet sein können, ist darüber auf Grund einer Würdigung aller für die Bestimmung der technisch-wirtschaftlichen Funktion des betreffenden Gegenstandes bedeutsamen Umstände zu entscheiden (BGE 125 V 386 Erw. 2b und 388 Erw. 2d mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Lehre; vgl. auch BGE 125 II 113).
2.2.2 Bei der Übernahme steuerrechtlicher Grundsätze im Zusammenhang mit der Frage, ob Einkünfte und Vermögenszuwächse der Beitragspflicht unterliegen, ist immer Folgendes im Auge zu behalten. Die Qualifikation eines Vermögensbestandteils als Privat- oder Geschäftsvermögen ist steuerrechtlich häufig ohne Belang, da im Steuerbereich der Einkommensbegriff (Art. 21 aBdBSt und Art. 16 ff. des seit 1. Januar 1995 geltenden Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 [DBG]) auf der Reinvermögenszugangstheorie beruht (ASA 60 S. 77 Erw. 4a; Locher, System des Steuerrechts, 5. Aufl., S. 155; Känzig, Kommentar zur Wehrsteuer [Direkte Bundessteuer], 2. Aufl., Bern 1982, N 1-3 zu Art. 21; Agner/Jung/ Steinmann, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Zürich 1995, N 1 zu Art. 16). Dementsprechend stellt der Vermögensertrag auf beweglichem und unbeweglichem Privatvermögen unbekümmert darum, ob ihm eine erwerbliche Tätigkeit zugrunde liegt oder nicht, steuerbares Einkommen dar. In diesem Sinne ist der beitragsrechtliche Einkommensbegriff enger als der im Bundessteuerrecht verwendete (BGE 106 V 132 Erw. 3b; BGE 125 V 386 Erw. 2b und 388 Erw. 2d).
2.3
2.3.1 Nach Art. 23 AHVV ermitteln die kantonalen Steuerbehörden das für die Bemessung der Beiträge massgebende Erwerbseinkommen aufgrund der rechtskräftigen Veranlagung für die direkte Bundessteuer, das im Betrieb investierte Eigenkapital aufgrund der entsprechenden rechtskräftigen kantonalen Veranlagung unter Berücksichtigung der interkantonalen Repartitionswerte (Abs. 1). Die Angaben der kantonalen Steuerbehörden sind für die Ausgleichskassen verbindlich (Abs. 4). Das Sozialversicherungsgericht weicht von rechtskräftigen Steuerveranlagungen ab, wenn diese klar ausgewiesene Irrtümer enthalten, die ohne weiteres richtig gestellt werden können, oder wenn sachliche Umstände gewürdigt werden müssen, die steuerrechtlich belanglos, sozi-

alversicherungsrechtlich aber bedeutsam sind (BGE 110 V 86 Erw. 4 und 370 f., 106 V 130 Erw. 1, 102 V 30 Erw. 3a; AHI 1997 S. 25 Erw. 2b mit Hinweis; vgl. auch AHI 2000 S. 113).
2.3.2 Die absolute Verbindlichkeit der Angaben der Steuerbehörden für die Ausgleichskassen und die daraus abgeleitete relative Bindung des Sozialversicherungsgerichts an die rechtskräftigen Steuerentscheide sind auf die Bemessung des für die Belange der AHV massgebenden Einkommens und des betrieblichen Eigenkapitals beschränkt. Diese Bindung betrifft also nicht die beitragsrechtliche Qualifikation und beschlägt daher die Frage nicht, ob überhaupt Erwerbseinkommen und gegebenenfalls solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Tätigkeit vorliegt und ob die Person, die das Einkommen bezogen hat, beitragspflichtig ist (BGE 121 V 83 Erw. 2c mit Hinweisen; 102 V 30 Erw. 3b; AHI 1997 S. 26 Erw. 2b, 1993 S. 232 Erw. 3a).
Die Ausgleichskassen und im Beschwerdefall die Sozialversicherungsgerichte haben im Besonderen eigenständig zu beurteilen, ob von der Steuerbehörde gemeldete Erträge aus Liegenschaften beitragspflichtiges Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit oder beitragsfreien Vermögensertrag darstellen (BGE 110 V 86 Erw. 4 und 371 unten; vgl. Erw. 2.2.2).
3.
Das kantonale Gericht hat zur Beitragspflicht auf den Mieterträgen aus den Liegenschaften des Beschwerdeführers für 2001 bis 2003 erwogen, in der Veranlagungsberechnung für die Staats- und Gemeindesteuer 2001 vom 14. Oktober 2003 werde festgehalten, dass sämtliche Liegenschaften mit Ausnahme der selbstbewohnten Geschäftsvermögen begründeten (Quasi-Liegenschaftenhandel) und demzufolge alle diesbezüglichen Verkaufsgewinne der Einkommenssteuer unterlägen. Bei den entsprechenden Mietzinseinnahmen handle es sich somit ebenfalls um Einkünfte aus selbstständigem Nebenerwerb. Der von der Steuerbehörde getroffene Entscheid bezüglich Gewerbsmässigkeit präjudiziere die AHV-mässige Beurteilung. Eine abweichende Beurteilung durch die AHV-Behörden käme bloss in Frage, wenn die steuerrechtliche Qualifikation offensichtlich unrichtig erschiene oder wenn sachliche Umstände gewürdigt werden müssten, die steuerlich belanglos, sozialversicherungsmässig jedoch bedeutsam seien. Es gäbe indessen keine stichhaltigen Gründe, die ein Abweichen von der steuerlichen Taxation erlaubten. Gemäss der Veranlagungsberechnung für 2001 stünden einem Liegenschaftenvermögen von insgesamt Fr. 4'644'000.- Schulden von Fr. 4'101'588.- gegenüber. Die Schuldzinsen betrügen
Fr. 186'906.-. Bei diesem Sachverhalt sei davon auszugehen, dass für die Finanzierung der acht in Frage stehenden Liegenschaften ohne die selbst bewohnte jedenfalls im Jahr 2001 in massgebender Weise fremde Mittel in Anspruch genommen worden seien. Im Weitern lasse sich ein Zusammenhang der beruflichen Tätigkeit des Beschwerdeführers als Geschäftsführer der Firma H._____ AG mit dem Halten und Vermieten von Liegenschaften nicht in Abrede stellen. Der Zweck dieser Firma habe in der Ausführung von Gipserarbeiten, baugewerblichen Leistungen und Planungsaufgaben sowie im Erwerb und in der Veräusserung von Grundstücken bestanden. Schliesslich habe der Beschwerdeführer aus den Vermietungen zweifellos ein bedeutendes Einkommen erzielt. Die streitigen Mietzinserlöse von Fr. 37'938.- für 2001 bildeten somit Einkommen aus einer selbstständigen Nebenerwerbstätigkeit. Anhaltspunkte für eine massgebende Änderung im Sinne der Reduktion der Mieterträge in den Jahren 2002 und 2003 seien nicht ersichtlich. Vorbehältlich der definitiven Steuermeldung für diese Jahre seien daher die Beitragsverfügungen vom 16. Dezember 2003 und die Verzugszinsverfügungen vom 18. Dezember 2003 korrekt, der sie bestätigende Einspracheentscheid vom 17. Februar 2004
somit nicht zu beanstanden.
4.
4.1 Die Mietzinseinnahmen aus den (nicht selbstbewohnten) Liegenschaften stellen Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit dar, wenn die Vermietertätigkeit betrieblichen Charakter hat, d.h. die blosse Gebäudeverwaltung übersteigt (BGE 110 V 86 Erw. 5a sowie Urteil S. vom 26. Februar 2002 [H 80/00]Erw. 2c), oder wenn der Beschwerdeführer als gewerbsmässiger Liegenschaftenhändler zu gelten hat (BGE 125 V 385 Erw. 2a mit Hinweisen sowie Urteil K. vom 7. Juni 2004 [H 36/03]Erw. 4.1). Ob die Vermietung betrieblichen Charakter hat, kann aufgrund der Akten nicht gesagt werden. Insbesondere ist nicht bekannt, ob es sich dabei um Wohn- oder Geschäftsräumlichkeiten handelt und ob der Beschwerdeführer selber oder eine von ihm damit beauftragte natürliche oder juristische Person die Verwaltung besorgt. Ebenfalls lassen die Akten nicht ohne weiteres den Schluss auf gewerbsmässigen Liegenschaftenhandel zu. Dass er von den seit 1984 erworbenen zehn Liegenschaften erstmals im Juli 2001 aus familiären Gründen (Trennung) eine wieder verkauft hat, spricht für das geltend gemachte Erwerbsmotiv einer rein privaten Vermögensanlage. Im Übrigen kommt für die Zuordnung zum Geschäfts- oder zum Privatvermögen der Dauer der einmal gewählten

Vermögensanlage erhebliche Bedeutung zu (ZAK 1969 S. 737 Erw. 3 mit Hinweis).
4.2 Schliesslich ist bei Geschäften mit Liegenschaften von selbstständiger Erwerbstätigkeit auszugehen, wenn nur gelegentlich oder vereinzelt Grundstücke gekauft und verkauft werden, sofern sich der oder die Steuerpflichtige bemüht, in der Art und Weise einer nebenberuflich selbstständig erwerbstätigen Person die Entwicklung des Liegenschaftenmarktes zur Gewinnerzielung auszunützen (BGE 122 II 450 oben, 112 Ib 81 Erw. 2a mit Hinweisen). Von einem solchen Sachverhalt «quasi-beruflicher» Tätigkeit mit Liegenschaften (nicht veröffentlichte Urteile des Bundesgerichts vom 8. Juni 1998 in Sachen P. und vom 18. August 1997 in Sachen F., je gegen Kantonales Steueramt Zürich [2A.256/1997 und 2A.320/1995]) scheinen die Steuerbehörden aufgrund des Vermerks «Quasi-Liegenschaftenhandel» in der Steuermeldung vom 23. September 2003 auszugehen.

Ob der Beschwerdeführer in diesem Sinne beim Kauf der zehn Liegenschaften vorging, kann aufgrund der Akten nicht gesagt werden. Nach seinen Angaben erwarb er 1984 die erste Liegenschaft. Die Umstände (Kaufpreis, Finanzierung, Zustand des Kaufobjektes, Verhältnisse auf dem Liegenschaftenmarkt) sind nicht bekannt. Dies gilt auch für die anderen Liegenschaften. Insbesondere ist unklar, ob der Beschwerdeführer die in Frage stehenden Liegenschaften zwecks Arbeitsbeschaffung für sich oder für die 1984 gegründete F._____ AG erworben hatte, deren Geschäftsführer er nach seinen Angaben 2001 war. Der Firmenzweck (Ausführung von Gipserarbeiten, baugewerbliche Leistungen sowie Planungsaufgaben) scheint dafür zu sprechen. Dies genügt indessen nicht, zumal der Beschwerdeführer unwidersprochen bis Ende Juni 2001 keine Liegenschaft veräussert hatte und der Verkauf eines Hauses am 1. Juli 2001 aufgrund familiärer Veränderungen (Trennung) erfolgt war. Abgesehen davon wurde die betreffende Liegenschaft steuerrechtlich als Privatvermögen behandelt und ein allfälliger Gewinn unterlag der Grundstückgewinnsteuer. In diesem Zusammenhang wird in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Übrigen mit Grund sinngemäss geltend gemacht, die Steuerveranlagung vom 14. Oktober 2003 sei insofern widersprüchlich, als ein Pauschalabzug von 20 % zugelassen werde, obschon «es sich bei der überwiegenden Mehrzahl der Liegenschaften um Geschäftsvermögen handelt», und erst inskünftig «nur noch der Effektivabzug angerechnet werden» könne. Die Veranlagung weist sodann auch keine Geschäftsschulden aus. Ebenfalls fehlen Abschreibungen vom angeblichen Geschäftsvermögen. Dass der Beschwerdeführer gegen die Steuerveranlagung (für die direkte Bundessteuer) vom 14. Oktober 2003 nicht Einsprache erhob, kann ihm nicht zum Nachteil gereichen.
4.3 Nach dem Gesagten erlauben die Akten nicht die zuverlässige Beurteilung der streitigen Beitragspflicht auf den Mieterträgen 2001 bis 2003 aus den (nicht selbstbewohnten) Liegenschaften des Beschwerdeführers. Abklärungsbedarf besteht umso mehr, als es um die erstmalige Erfassung als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit geht. Die Ausgleichskasse wird im Sinne des Vorstehenden weitere Erhebungen (u.a. Beizug der Steuerakten des Beschwerdeführers und auch der Firma F._____ AG) vorzunehmen haben und danach über die Beitragspflicht für 2001 bis 2003 sowie über allfällige Verzugszinsen für 2001 und 2002 neu verfügen.
5.
Das Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario). Dem Prozessausgang entsprechend sind die Gerichtskosten der Ausgleichskasse aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG in Verbindung mit Art. 135 OG). Zudem hat die Verwaltung dem Beschwerdeführer eine unter anderem nach dem Vertretungsaufwand bemessene Parteientschädigung (Art. 159 OG in Verbindung mit Art. 135 OG, Art. 2 Abs. 1 des Tarifs über die Entschädigungen an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht und Art. 160 OG) zu bezahlen.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 26. August 2004 und der Einspracheentscheid vom 17. Februar 2004 aufgehoben werden und die Sache an die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen zurückgewiesen wird, damit sie nach Abklärungen im Sinne der Erwägungen über die Beitragspflicht für 2001 bis 2003 in Bezug auf die Mieterträge aus den Liegenschaften des Beschwerdeführers und allfällige Verzugszinsen neu verfüge.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1000.- werden der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen auferlegt; der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss in dieser Höhe wird rückerstattet.
3.

Die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4.

Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen hat über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Prozesses zu befinden.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 15. Februar 2005

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Die Präsidentin der III. Kammer: Der Gerichtsschreiber: