Urteilskopf

121 V 80

14. Urteil vom 16. August 1995 i.S. W. H. gegen Ausgleichskasse des Kantons Zürich und AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich
Regeste (de):
Art. 9 Abs. 1 AHVG, Art. 17 lit. c und Art. 20 Abs. 3 AHVV. Bedeutung des Handelsregistereintrags bei Personengesellschaften für die Beitragspflicht von Teilhabern: Lässt die Eintragung klar auf die Verfolgung eines erwerblichen Zwecks schliessen, bedarf es zur Umstossung der daraus fliessenden Vermutung, es handle sich um eine Erwerbsgesellschaft und die von den Gesellschaftern bezogenen Anteile bildeten Erwerbseinkommen, des Nachweises, dass der Eintrag im Handelsregister offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entspricht (Änderung der Rechtsprechung).

Regeste (fr):
Art. 9 al. 1 LAVS, art. 17 let. c et art. 20 al. 3 RAVS. Portée de l'inscription de sociétés de personnes au registre du commerce en ce qui concerne l'obligation des associés de payer des cotisations: lorsque l'inscription permet de conclure avec certitude à l'existence d'un but lucratif, il y a lieu de présumer que la société en question a effectivement un but lucratif et que les parts de l'actif social perçues par les membres constituent des revenus d'une activité lucrative; on ne peut renverser cette présomption qu'en apportant la preuve que l'inscription au registre du commerce ne correspond manifestement plus, depuis longtemps, à la réalité (changement de jurisprudence).

Regesto (it):
Art. 9 cpv. 1 LAVS, art. 17 lett. c e art. 20 cpv. 3 OAVS. Portata dell'iscrizione di società di persone al registro di commercio per quanto concerne l'obbligo contributivo dei loro soci.

Laddove l'iscrizione lasci chiaramente desumere uno scopo lucrativo, per capovolgere la presunzione che si tratti di società a scopo lucrativo e che le partecipazioni percepite dai membri rappresentino reddito da attività lucrativa, dev'essere fornita la prova che l'iscrizione manifestamente e da parecchio tempo non corrisponda più alle condizioni reali (cambiamento di giurisprudenza).

Sachverhalt ab Seite 80

BGE 121 V 80 S. 80

A.- Die Kollektivgesellschaft W. H. und E. H., Inhaber W. H. Erben und E. H., bezweckt gemäss Eintrag im Handelsregister des Kantons Zürich den Betrieb eines Säge- und Hobelwerkes sowie die Verwaltung von Immobilien. Ihr gehört eine Liegenschaft in Y die seit 1976 Gegenstand eines Baurechtsvertrages ist.

BGE 121 V 80 S. 81

Gestützt auf zwei Meldungen des kantonalen Steueramtes Zürich vom 9. November 1990, betreffend die 23. und 24. Periode der direkten Bundessteuer, erliess die Ausgleichskasse des Kantons Zürich am 25. Februar 1991 vier Nachtragsverfügungen, womit sie die von W. H. als Mitglied einer Erbengemeinschaft, die ihrerseits Gesellschafterin der Kollektivgesellschaft ist, für die Jahre 1986-1989 auf den Baurechtszinsen geschuldeten persönlichen Sozialversicherungsbeiträge festsetzte.

B.- Beschwerdeweise beantragte W. H. die Aufhebung der Nachtragsverfügungen. Er machte geltend, die Baurechtszinsen seien als Vermögensertrag zu qualifizieren. Die Kollektivgesellschaft habe 1976 den Geschäftsbetrieb aufgegeben und die einzige Liegenschaft einem Dritten im Baurecht zur Verfügung gestellt. Seither übe sie keine Erwerbstätigkeit mehr aus. Die Verwaltung der ehemaligen Geschäftsliegenschaft stelle kein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe dar. Die Steuerbehörde habe die Liegenschaft als Privatvermögen qualifiziert.
Mit Entscheid vom 15. März 1994 wies die AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich die Beschwerde ab.

C.- Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt W. H. die Aufhebung des kantonalen Entscheides und der Beitragsverfügungen sowie die Entlassung aus der Mitgliedschaft bei der Ausgleichskasse beantragen. Die Ausgleichskasse schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Bundesamt für Sozialversicherung hat sich nicht vernehmen lassen.

Erwägungen

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1. (Kognition)

2. a) Gemäss Art. 9 Abs. 1 AHVG gilt als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit jedes Erwerbseinkommen, das nicht Entgelt für in unselbständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt. Dazu gehören nach Art. 17 lit. c (in der bis Ende 1994 gültig gewesenen, hier anwendbaren Fassung) in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 AHVV auch die Anteile der Teilhaber von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie von andern auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit, soweit sie den gemäss Art. 18 Abs. 2 AHVV zum Abzug zugelassenen Zins übersteigen.

BGE 121 V 80 S. 82

Nach der geltenden Regelung sind sämtliche Teilhaber von Kollektivgesellschaften für ihre Anteile am Einkommen der Personengesamtheit der Beitragspflicht aus selbständiger Erwerbstätigkeit unterstellt. Wie das Eidg. Versicherungsgericht entschieden hat, hält sich die generelle Beitragspflicht der Teilhaber von Kollektivgesellschaften im Rahmen des Gesetzes; denn wer sich als Teilhaber einer Kollektivgesellschaft anschliesst, nimmt nicht in erster Linie eine private Vermögensanlage vor (BGE 105 V 7 Erw. 2b; ZAK 1985 S. 316 Erw. 1). Die Beitragspflicht setzt nicht voraus, dass der Gesellschafter persönliche Arbeitsleistungen erbringt (BGE 105 V 7 Erw. 2; ZAK 1988 S. 456 Erw. 4b, 1986 S. 460 Erw. 4a, 1985 S. 317 Erw. 1 am Ende und S. 524 Erw. 2d, 1981 S. 519 Erw. 2b).
b) Nach der Rechtsprechung ist bei der Kollektivgesellschaft von der Vermutung auszugehen, sie sei ein auf Erwerb gerichtetes Unternehmen und die vom Gesellschafter bezogenen Anteile bildeten Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit und nicht (beitragsfreien) Kapitalertrag (BGE 101 V 8 Erw. 1a; EVGE 1964 S. 149 Erw. 1, 1959 S. 43 Erw. 3). Die Vermutung kann im Einzelfall widerlegt werden, indem nachgewiesen wird,

dass die Gesellschaft ausnahmsweise einem nicht erwerblichen Zweck dient (Art. 553 OR). Der Vermutung ist anderseits zusätzliche Bedeutung beizumessen, wenn aus dem Eintrag im Handelsregister klar hervorgeht, dass die Gesellschaft einen erwerblichen Zweck verfolgt. Trifft dies zu, so muss sich der Gesellschafter diesen Umstand auch hinsichtlich der sozialversicherungsrechtlichen Beitragspflicht entgegenhalten lassen. Die von ihm bezogenen Anteile gelten demnach grundsätzlich als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit, ohne dass geprüft werden müsste, welche Art von Tätigkeit die Gesellschaft im jeweils massgebenden Zeitraum tatsächlich ausgeübt hat. Hievon kann nur abgewichen werden, wenn nachgewiesen ist, dass der Eintrag im Handelsregister offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und dass triftige Gründe gegen eine Änderung des Eintrags vorliegen (BGE 101 V 7 ff.; ZAK 1985 S. 317 Erw. 2). c) Entsprechend der ihm durch Art. 9 Abs. 4 AHVG eröffneten Möglichkeit hat der Bundesrat in Art. 23 Abs. 1 AHVV angeordnet, es obliege den kantonalen Steuerbehörden, das für die Berechnung der Beiträge massgebende Erwerbseinkommen aufgrund der rechtskräftigen Veranlagung für die direkte Bundessteuer, das im Betrieb arbeitende Eigenkapital aufgrund der entsprechenden rechtskräftigen kantonalen Veranlagung unter Berücksichtigung der Vorschriften über die direkte Bundessteuer zu

ermitteln. Die Angaben der kantonalen Steuerbehörden sind für die Ausgleichskassen verbindlich (Art. 23 Abs. 4 AHVV). Das Eidg. Versicherungsgericht geht indes in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die in Art. 23 Abs. 4 AHVV angeordnete Bindungswirkung sich nur auf die Bemessung des massgebenden Einkommens und des im Betrieb investierten Eigenkapitals bezieht. Demgegenüber wird die beitragsrechtliche Qualifikation des Einkommens bzw. des Einkommensbezügers, etwa die Frage, ob überhaupt Einkommen aus Erwerbstätigkeit vorliegt, von der Bindungswirkung des Art. 23 Abs. 4 AHVV nicht erfasst. Die Ausgleichskasse hat also selbständig zu entscheiden, ob ein von der Steuerbehörde gemeldetes Einkommen als beitragspflichtiges Erwerbseinkommen oder beitragsfreier Kapitalertrag zu qualifizieren ist (BGE BGE 110 V 371 Erw. 2a). Allerdings hat die Rechtsprechung auch entschieden, dass sich die Ausgleichskassen bei der Qualifikation gemeldeter Einkünfte in der Regel auf die Steuermeldungen verlassen und eigene nähere Abklärungen nur dann vornehmen sollen, wenn sich ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit der Steuermeldung ergeben (BGE 111 V 294 Erw. 3c, BGE 110 V 86 Erw. 4 und 370 Erw. 2a; AHI 1993 S. 223).

3. a) Im vorliegenden Fall geht es um die Streitfrage, ob die Baurechtszinsen, die vom Beschwerdeführer als Mitglied einer an der Kollektivgesellschaft beteiligten Erbengemeinschaft bezogen wurden, als Erträge des privaten Vermögens oder als Erwerbseinkommen zu qualifizieren sind. b) Im Handelsregister des Kantons Zürich ist als Geschäftszweck der betreffenden Kollektivgesellschaft seit 1972 eingetragen: "Betrieb eines Säge- und Hobelwerkes sowie Verwaltung von Immobilien". Rechtsprechungsgemäss wird daher die Vermutung, die Kollektivgesellschaft verfolge einen erwerblichen Zweck, durch diesen Handelsregistereintrag verstärkt. Und eine Entkräftung dieser Vermutung setzt den Nachweis voraus, dass der Eintrag offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und überdies triftige Gründe gegen eine Änderung des Eintrags vorliegen (vgl. Erw. 2b hievor).
c) Nach den unbestrittenen tatsächlichen, das Eidg. Versicherungsgericht bindenden Feststellungen der Vorinstanz sind der Sägereibetrieb und das Hobelwerk liquidiert und ist aufgrund der Steuerakten erwiesen, dass die Kollektivgesellschaft seit 1976 nur die Verwaltung der Betriebsliegenschaft besorgt hat, obschon sie sich aufgrund der Zweckeintragung im Handelsregister jederzeit in der Lage sieht, die Verwaltungen von fremden

Liegenschaften zu übernehmen. Mit der Vorinstanz kann als erstellt gelten, dass der im Handelsregister eingetragene Haupt- und Nebenzweck der Kollektivgesellschaft offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entspricht. Dies wird denn auch von den Parteien anerkannt. Umstritten ist indes, ob im Hinblick auf die Entkräftung der durch den Handelsregistereintrag geschaffenen Vermutung triftige Gründe vorliegen, die gegen eine Änderung des unrichtigen Eintrags sprechen.

4. a) Die Vorinstanz hat erkannt, dass die vom Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Baurechtsvertrages vorgebrachten Argumente die hier entscheidende Frage nicht zu beantworten vermöchten, ob triftige Gründe gegen eine Richtigstellung des bestehenden, aber offensichtlich und seit längerer Zeit nicht mehr den tatsächlichen Verhältnissen entsprechenden Handelsregistereintrags vorliegen. Der Beschwerdeführer mache im übrigen keine Angaben darüber, warum der unrichtige Gesellschaftszweck im Handelsregister nicht in "Verwaltung der gesellschaftseigenen Liegenschaften" oder - wie er selber vorschlage - in "nichtkaufmännische Gesellschaft zum Besitze der Liegenschaft Grundregister R. Blatt 251 etc." umgeändert wurde. Damit wäre kein wirtschaftlicher Zweck mehr vorgesehen und infolgedessen der Nachweis für die AHV, dass die Kollektivgesellschaft nicht auf einen Erwerbszweck ausgerichtet ist, einfach zu erbringen gewesen. Weil sich an der ursprünglichen Situation faktisch wohl nichts geändert hätte, erweise sich die Betrachtungsweise nicht als formalistisch. Denn diese gründe in der Formulierung von Art. 17 lit. c AHVV in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 AHVV wie auch im öffentlichen Glauben, der in beschränktem Masse dem Handelsregister zukomme, und entspreche der konstanten höchstrichterlichen Rechtsprechung, an der festzuhalten sei. Der Nachweis dafür, dass triftige Gründe gegen eine Änderung des Handelsregistereintrags vorliegen würden, sei nicht erbracht worden. Was ferner die steuerrechtliche Qualifikation der Liegenschaft der Kollektivgesellschaft "W. H. und E. H., Inhaber W. H. Erben und E. H." als Privatvermögen betreffe, so sei darauf hinzuweisen, dass sich weder die Ausgleichskasse noch der Sozialversicherungsrichter daran gebunden sähen. Schliesslich könne der Beschwerdeführer daraus, dass in anderen Bereichen der Rechtsprechung zur AHV den wirtschaftlichen Gegebenheiten vor den formellen zivilrechtlichen der Vorrang gegeben werde, nichts zu seinen Gunsten ableiten.

b) In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird dem kantonalen Gericht vorgeworfen, es halte aus formalistischen Erwägungen an einer vermeintlich unumstösslichen Vermutung fest, obwohl die Kollektivgesellschaft offensichtlich keine erwerbliche Tätigkeit mehr ausübe und die Baurechtszinsen als privater Kapitalertrag zu qualifizieren seien. Im weiteren wird die Rechtsprechung des Eidg. Versicherungsgerichts, wonach eine Änderung des offensichtlich und seit längerem nicht mehr den Gegebenheiten entsprechenden Zweckeintrags aus triftigen Gründe unterblieben sein musste, insofern in Zweifel gezogen, als damit das Umstossen einer durch den Handelsregistereintrag geschaffenen Vermutung schlechthin verunmöglicht werde. Vielmehr solle sich die beitragsrechtliche Qualifikation allein danach richten, ob das erzielte Einkommen erwerblicher Art sei, wie das vermutungsweise bei einer Kollektivgesellschaft zutreffe, und ob sich diese Vermutung umstossen lasse.

5. Im vorliegenden Fall steht fest, dass der im Handelsregister eingetragene Haupt- und Nebenzweck der Kollektivgesellschaft offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entspricht. Die Kollektivgesellschaft hatte die einzige Betriebsliegenschaft im Baurecht abgetreten und bezieht nur mehr die Baurechtszinsen. Mit dem Beschwerdeführer ist in Anwendung der Praxis betreffend Abgrenzung zwischen Erwerbseinkommen und Vermögensertrag bei Liegenschaften (AHI 1993 S. 227 mit Hinweisen) davon auszugehen, dass der Anteil an diesen Baurechtszinsen - wirtschaftlich betrachtet - nicht Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit darstellt, sondern privaten Vermögensertrag, obschon er im Rahmen der Tätigkeit einer Kollektivgesellschaft erzielt worden ist. Die Widerlegung der Vermutung, die vom Beschwerdeführer bezogenen Anteile bildeten Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit, misslingt indes nach den zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz deshalb, weil keine triftigen Gründe gegen eine Änderung des Eintrags nachgewiesen wurden. Im folgenden bleibt zu prüfen, ob auf das Erfordernis des Nachweises triftiger Gründe zu verzichten ist und statt dessen - wie in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde angeregt - in Abänderung der

bisherigen Rechtsprechung eine wirtschaftliche Betrachtungsweise Platz zu greifen hat.

6. a) Sprechen keine entscheidenden Gründe zugunsten einer Praxisänderung, ist die bisherige Praxis beizubehalten. Gegenüber dem Postulat der Rechtssicherheit lässt sich eine Praxisänderung grundsätzlich nur

BGE 121 V 80 S. 86

begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis der ratio legis, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen entspricht (BGE 119 V 260 Erw. 4a mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung ist eine bisherige Praxis zu ändern, wenn sie als unrichtig erkannt oder wenn deren Verschärfung wegen veränderter Verhältnisse oder zufolge zunehmender Missbräuche für zweckmässig gehalten wird (BGE 119 V 260 Erw. 4a mit Hinweis).
b) Die hier in Frage stehende Rechtsprechung (BGE 101 V 7) gründet in der seinerzeitigen Überlegung des Gesamtgerichts, dass es für die Annahme von Kapitaleinkommen nicht genüge, wenn eine Kollektivgesellschaft, deren Zweck im Handelsregister als erwerblich ausgewiesen ist, faktisch während längerer Zeit nicht mehr in diesem Sinne tätig war. Vielmehr bedürfe es des Nachweises, dass der Handelsregistereintrag unrichtig sei, der angegebene Zweck mithin dem wahren Zweck nicht entspreche. Zusammen mit dem weiteren Erfordernis des Nachweises triftiger Gründe gegen eine Anpassung des Zweckeintrags sollte dabei vor allem verhindert werden, dass eine solche Kollektivgesellschaft jederzeit wieder erwerblich tätig würde und für die Beitragserhebung ein unpraktikables Hin und Her entstehen könnte (vgl. BGE 101 V 10 Erw. 2).
In der Folge hat das Eidg. Versicherungsgericht bis heute davon abgesehen, sich über das Erfordernis der triftigen Gründe in allgemeingültiger Form näher auszusprechen. Zum einen fehlte es in den bislang beurteilten Fällen schon am Nachweis, dass der Eintrag im Handelsregister offensichtlich und seit längerer Zeit den tatsächlichen Verhältnissen nicht mehr entsprach (BGE 101 V 10 Erw. 2). Zum andern wurde das Vorliegen triftiger Gründe kurzerhand verneint, ohne dass in diesem Zusammenhang eine objektive, über den Anwendungsfall hinausgreifende Umschreibung erfolgt wäre (ZAK 1985 S. 318; unveröffentlichtes Urteil S. vom 27. September 1991). Auch im vorliegenden Fall kann dahingestellt bleiben, wie es sich im einzelnen damit verhält. Eine erneute Prüfung ergibt nämlich, dass am kumulativen Erfordernis des Vorliegens triftiger Gründe gegen eine Änderung des Eintrags nicht weiter festzuhalten ist. Denn mit dieser zweiten Voraussetzung entsteht die Gefahr, dass die Entkräftung der aus dem Handelsregistereintrag fliessenden Vermutung generell verhindert wird. Zu Recht wird in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sogar die Frage aufgeworfen, ob es angesichts der bisherigen Rechtsprechung überhaupt triftige Gründe geben könne, die einer formellen Zweckänderung entgegenstünden.

BGE 121 V 80 S. 87

Wie dem auch sei - fest steht jedenfalls, dass mit dem fraglichen Erfordernis eine durch allgemeine beweisrechtliche Grundsätze - namentlich auch Art. 9 Abs. 2 ZGB (BGE 101 V 9 Erw. 1b) - nicht abgestützte Erschwerung des Beweises der Unrichtigkeit des Registereintrags einhergeht, für die ein sachlicher Grund nicht auszumachen ist. Insofern bietet bereits die erste Voraussetzung des offensichtlich und seit längerer Zeit nicht mehr den Gegebenheiten entsprechenden Handelsregistereintrags hinreichend Gewähr für die erforderliche Konstanz der beitragsrechtlichen Grundlagen. Selbst wenn sich die Kollektivgesellschaft, deren Zweckeintrag beibehalten wurde, infolgedessen jederzeit zur erneuten Ausübung einer Geschäftstätigkeit in der Lage sieht, vermag dies im Gegensatz zu der in BGE 101 V 10 Erw. 2 geäusserten Befürchtung nichts zu ändern. Die AHV-Organe sind nicht überfordert, in einem solchen nicht allzu häufig auftretenden Fall die rechtliche Qualifikation des von der Steuerverwaltung gemeldeten Einkommens vorzunehmen. c) Nach dem Gesagten erweist sich die bisherige Rechtsprechung als unrichtig, so dass mit Blick auf die bessere Erkenntnis der ratio legis und der zu regelnden

Materie nicht daran festgehalten werden kann. Vielmehr ist für die Entkräftung der bei Personengesellschaften aus dem Handelsregistereintrag fliessenden Vermutung fortan nur noch erforderlich, dass die Eintragung den tatsächlichen Verhältnissen offensichtlich und seit längerer Zeit nicht mehr entspricht. Lässt sich die Vermutung auf diese Weise umstossen, bleibt nach den üblichen wirtschaftlichen Kriterien zu prüfen (vgl. AHI 1993 S. 227), ob die in Frage stehenden Entgelte als Erwerbseinkommen zu qualifizieren sind. - Am Rande sei schliesslich erwähnt, dass diese Grundsätze gleichermassen unter der Herrschaft der ab 1. Januar 1995 in Kraft stehenden revidierten Fassung von Art. 17 AHVV gelten.

7. Aufgrund des in Erw. 5 Gesagten steht fest, dass die dem Beschwerdeführer als Teilhaber einer Kollektivgesellschaft zukommenden Baurechtszinsen kein beitragspflichtiges Erwerbseinkommen, sondern beitragsfreien Kapitalertrag darstellen (AHI 1994 S. 135 Erw. 2c), wie dies im übrigen auch die Steuerbehörde anerkannt hat. Die Beitragsverfügungen und der kantonale Entscheid sind daher aufzuheben.