



# Inhaltsverzeichnis

## B

Stichwortverzeichnis

11

## 5.7 EG Nr. 883/2004 vom 29. April 2004 i.V.m. EG Nr. 988/2009 vom 16. September 2009, Wegleitung über die Versicherungspflicht in der AHV/IV (WVP), Stand 1. April 2012, Art. 20 Abs. 3 AHVV

### **Regeste:**

EG Nr. 883/2004 vom 29. April 2004 i.V.m. EG Nr. 988/2009 vom 16. September 2009; Wegleitung über die Versicherungspflicht in der AHV/IV (WVP), Stand 1. April 2012; Art. 20 Abs. 3 AHVV – Bei selbstständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit in zwei verschiedenen Mitglied- und Vertragsstaaten, kommen die Rechtsvorschriften zum Tragen, in welchem die unselbstständige Tätigkeit ausgeübt wird (Erw. 7.2). Die Beurteilung, ob eine dem schweizerischen Recht unterstellte Erwerbstätigkeit als selbstständig oder unselbstständig gilt, unterliegt den Vorschriften des Schweizer Rechts (Erw. 4.2). Das Einkommen als Teilhaber einer Kollektiv- und Kommanditgesellschaft sowie von anderen auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit ist der AHV-Beitragspflicht unterstellt und fraglichen Einkünfte werden daher als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert (Erw. 7.3). In casu ergibt sich, dass der in der Schweiz Wohnhafte für die unselbstständige Erwerbstätigkeit in der Schweiz wie auch für die unselbstständige Erwerbstätigkeit in Deutschland in der Schweiz verabgibt wird (Erw. 7.2) und dass sein Einkommen als Teilhaber einer GmbH & Co. KG in Form von Dividenden als aus selbständiger Erwerbstätigkeit erworben zu gelten hat (Erw. 7.3).

### **Aus dem Sachverhalt:**

A., deutscher Staatsangehöriger mit Jahrgang 1980, hatte 2012 Wohnsitz in der Schweiz, konkret in Walchwil. Über die Z. Ltd. erzielte er ein Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit. Daneben erhielt er Einkünfte durch die Y. GmbH & Co. KG aus Deutschland. Nach der Steuermeldung der kantonalen Steuerverwaltung vom 23. November 2015 wurden diese Einkünfte in der Höhe von Fr. 114'666.– als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert. Daneben wurde ein im Betrieb investiertes Eigenkapital in der Höhe von Fr. 810'437.– vermerkt. Gestützt darauf erliess die Ausgleichskasse des Kantons Zug am 11. Mai 2016 eine Beitragsverfügung für Selbständigerwerbende über den Betrag von gesamthaft Fr. 11'674.80. Die dagegen am 13. Mai 2016 erhobene, in der Folge noch ergänzte Einsprache wies die Ausgleichskasse Zug mit Entscheid vom 8. März 2017 vollumfänglich ab. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 10. April 2017 (am 11. April 2017 der deutschen Post in Hamburg übergeben, am Osterdienstag, 18. April 2017 bei Gericht eingegangen), beantragte A. sinngemäss die Aufhebung von Verfügung und Einspracheentscheid. Mit Vernehmlassung vom 9. Mai 2017 beantragte die Ausgleichskasse Zug die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde.

### **Aus den Erwägungen:**

(...)

#### 4.1

4.1.1 Die Verordnung EG Nr. 883/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, geändert durch die Verordnung EG Nr. 988/2009 vom 16. September 2009, in der Fassung zum Abkommen zwischen der europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit trat am 1. April 2012 in Kraft. Nach Art. 2 der Verordnung gilt diese für Staatsangehörige eines Mitgliedstaates, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat bzw. Vertragsstaat. In sachlicher Hinsicht ist die Verordnung für alle Rechtsvorschriften, die die soziale Sicherheit betreffen, namentlich für Leistungen bei Krankheit, Mutterschaft, Invalidität, Leistungen im Alter, an Hinterbliebene, bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten, für Sterbegeld, Leistungen bei Arbeitslosigkeit, im Vorruhestand, schliesslich Familienleistungen massgebend. Nach Art. 11 Abs. 1 Vo 883/2004 unterliegen Personen, für die die fragliche Verordnung gilt, immer nur den Rechtsvorschriften eines einzigen Mitglied- oder Vertragsstaates. Nach Art. 11 Abs. 3 lit. a Vo 883/2004 unterliegt eine Person den Rechtsvorschriften jenes Mitglied- oder Vertragsstaates, in welchem sie einer Beschäftigung oder aber einer selbständigen Erwerbstätigkeit nachgeht. Übt jemand Tätigkeiten in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten aus, unterliegt er den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaates, wenn er dort einen wesentlichen Teil der Tätigkeit ausübt (Art. 13 Abs. 1 lit. a Vo 883/2004). Wer in verschiedenen Mitglied- oder Vertragsstaaten einer Beschäftigung (bzw. unselbständigen Erwerbstätigkeit) und einer selbständigen Erwerbstätigkeit nachgeht, unterliegt den Rechtsvorschriften des Landes, in dem er die Beschäftigung ausübt (vgl. Art. 13 Abs. 3 Vo 883/2004).

4.1.2 In der vom Beschwerdeführer angesprochenen Vo 574/72, insbesondere in der speziell zitierten Bestimmung von Art. 109 geht es um die Regelung der Verabgabung für Arbeitnehmer, deren Arbeitgeber im Gebiet bzw. Mitglied- oder Vertragsstaat, wo der Arbeitnehmer beschäftigt ist, keine Niederlassung hat.

#### 4.2

4.2.1 Nach der Wegleitung über die Versicherungspflicht in der AHV/IV (WVP), Stand 1. April 2012, beurteilt sich die Frage, ob eine in der Schweiz ausgeübte resp. dem schweizerischen Recht unterstellte Erwerbstätigkeit als selbständige oder unselbständige Tätigkeit gilt, nach den Vorschriften des Schweizer Rechts (vgl. WVP Rz. 1038).

4.2.2 Die in der Regel vom Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) erlassenen verwaltungsinternen Weisungen resp. Wegleitungen binden die Verwaltung, nicht aber die kantonalen Sozialversicherungsgerichte. Das Bundesgericht unterstützt die Bindung der Verwaltung an die genannten Richtlinien mit dem Hinweis darauf, dass den Bestrebungen der

Verwaltung, durch entsprechende interne Weisungen, Richtlinien, Tabellen, oder Skalen eine rechtsgleiche Behandlung der Versicherten zu gewährleisten, Rechnung getragen werden müsse. Ein Eingreifen des Sozialversicherungsrichters in das Ermessen der Verwaltung rechtfertigt sich nach der höchstrichterlichen Auffassung schliesslich nur dann, wenn ein Ermessensmissbrauch gegeben ist, d.h. wenn sich die Verwaltung von unsachlichen und zweckfremden Erwägungen hat leiten lassen oder allgemeine Rechtsprinzipien wie das Willkürverbot oder das Verbot rechtungleicher Behandlung, aber auch das Gebot von Treu und Glauben oder den Grundsatz der Verhältnismässigkeit, missachtet hat (vgl. BGE 123 V 150 Erw. 2 mit weiteren Hinweisen).

4.2.3 Das Merkblatt 2.02 zum Thema Beiträge der Selbständigerwerbenden an die AHV, die IV oder die EO, Stand Januar 2017, soll dem Bürger in einfachen Worten erklären, welche Kriterien für die sozialversicherungsrechtliche Qualifizierung als Selbständig- oder Unselbständigerwerbender ausschlaggebend sind. Das Merkblatt wird Interessierten von der AHV-Ausgleichskasse abgegeben. Es hat weder Gesetzes- oder Verordnungcharakter, noch kommt ihm Verbindlichkeit für die Verwaltung zu, wie dies bei Weisungen bzw. Wegleitungen des BSV der Fall ist (vgl. Erw. 4.2.2).

4.3 Nach Art. 9 Abs. 1 AHVG ist jedes Entgelt, das nicht mit unselbständiger Erwerbstätigkeit erwirtschaftet wird, Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit. Weiter bestimmt Art. 20 Abs. 3 AHVV, dass die Teilhaber von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie von anderen auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit auf ihrem Anteil am Einkommen der Personengesamtheit Beiträge zu entrichten haben.

#### 4.4

4.4.1 Im Entscheid 136 V 258 vom 23. Juli 2010 in Sachen AK St. Gallen gegen X hielt das Bundesgericht im Falle eines deutschen Staatsangehörigen mit Wohnsitz in der Schweiz, der als Kommanditist einer in Deutschland domizilierten GmbH und Co KG Einkünfte erhielt fest, diese seien als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit beitragspflichtig. In Erwägung 2.2.3 wurde unter Bezugnahme auf das Schweizer Recht, auf Art. 20 Abs. 3 AHVV bzw. auf die Teilhaber von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie anderer auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit festgehalten, dass die genannten Teilhaber ihren Anteil am Einkommen der Personengesamtheit zu verabgaben hätten. In Erwägung 4 wurde zunächst die Entstehungsgeschichte von Art. 20 Abs. 3 AHVV dargestellt und in Erwägung 4.4 resümierend ausgeführt, die Beitragspflicht der Kommanditäre habe schon lange, seit Anfang 1976, Bestand und basiere auf dem Gedanken, dass Kommanditäre, wie Komplementäre aber anders als blosse Kapitalgeber, am Gesellschaftsgewinn teilnehmen würden. In Erwägung 5 wurde erläutert, auch die deutsche GmbH & Co. KG sei eine auf den Erwerbszweck ausgerichtete Personengesamtheit ohne juristische Persönlichkeit und es komme nicht darauf an, wie im Einzelfalle die Einflussmöglichkeiten in

der Gesellschaft seien, ob diese eine familienbezogene Struktur aufweise, ob sie international tätig sei etc. Auch müsse nicht geprüft werden, ob die deutsche GmbH & Co. KG wirklich eine mit der schweizerischen Kommanditgesellschaft vergleichbare Gesellschaftsform darstelle, zumal der Verordnungstext ja auch von Teilhabern anderer auf einen Erwerbzweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit spreche.

4.4.2 Im Entscheid 9C\_1055/2010 vom 4. August 2011 in Sachen Y. gegen die AK Zug, einen bekannten deutschen Sportler mit damaligem Wohnsitz im Kanton Zug betreffend, bestätigte das Bundesgericht, unter mehrmaligen Hinweis auf den obig zitierten Entscheid BGE 136 V 258, seine entsprechende Praxis, dies sowohl hinsichtlich der Eigenschaft als Kommanditist für deutsche wie auch für österreichische Firmen. Auch im Entscheid 9C\_853/2009 vom 23. Juli 2010 in Sachen Z gegen die AK Nidwalden hielt das oberste Gericht wiederum an seiner konstanten Praxis fest. Soweit die Sache gleichwohl an die Vorinstanz zurückgewiesen worden war, ging es darum, dass das kantonale Gericht die bereits vor kantonalem Versicherungsgericht vorgebrachte Rüge, die Beiträge seien auch in masslicher Hinsicht nicht korrekt ermittelt, gar nicht geprüft hatte.

(...)

7.

7.1 Würdigend ist zunächst festzustellen, dass der Beschwerdeführer im hier interessierenden Jahr 2012 unbestrittenermassen in der Schweiz Wohnsitz hatte, dass er damals als unselbständig Erwerbender bei der Z. Ltd. tätig war und dass er nach der Aktenlage, konkret nach der entsprechenden Steuermeldung im fraglichen Jahr als Teilhaber der Y. GmbH & Co. KG Einkünfte in der Höhe von Euro 95'763.– resp. umgerechnet Fr. 114'666.– erzielen konnte.

7.2 Da es vorliegend um die Verabgabung für das Jahr 2012 handelt, steht für alle Beteiligten wohl grundsätzlich fest, dass sich die Frage des anwendbaren Rechts, bzw. der Rechtsunterstellung nach der per 1. April 2012 in der Schweiz in Kraft getretenen Vo 883/2004 richtet. Entsprechend gilt nach Art. 11 der nämlichen Verordnung, dass ein und dieselbe Person immer nur den Rechtsvorschriften eines Mitglied- oder Vertragsstaates unterliegen kann – eine teilweise Verabgabung für die Einkünfte aus unselbständiger Erwerbstätigkeit in der Schweiz bei gleichzeitiger Verabgabung der Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit in Deutschland fällt somit bereits systembedingt ausser Betracht – und Art. 11 Abs. 3 der Verordnung bestimmt, dass der Erwerbort für die Verabgabung ausschlaggebend ist. Geht jemand in verschiedenen Mitglied- oder Vertragsstaaten einer unselbständigen wie auch einer selbständigen Erwerbstätigkeit nach, kommen die Rechtsvorschriften des Landes zum Tragen, in welchem die unselbständige Tätigkeit ausgeübt wird (Art. 13 Abs. 3 Vo 883/2004). Entsprechend ist auch dort zu verabgaben. Ein Blick in die Bestimmungen der vorgängig in Kraft gewesenen Vo 1408/71, Stand 2012, konkret in die Art. 13 und 14c zeigt im Übrigen, dass sich die obig skizzierte Rechtslage unter der alten Verordnung grundsätzlich nicht anders

gestaltet hatte. In Subsumption des konkreten Sachverhaltes ergibt sich in casu, dass der in der Schweiz wohnhaft und hier auch unselbständig erwerbstätig gewesene deutsche Staatsbürger für seine gesamten Einkünfte per 2012, jene aus unselbständiger Erwerbstätigkeit in der Schweiz wie jene aus selbständiger Erwerbstätigkeit in Deutschland – so es sich bei den Einkünften aus Deutschland denn um solche aus selbständiger Erwerbstätigkeit handelt –, in der Schweiz und nach Schweizer Recht verabgabt wird.

7.3 Wie in Erwägung 4.2.1 ausgeführt, beurteilt sich die Frage, ob ein hier zu verabgebendes Einkommen aus unselbständiger oder aus selbständiger Erwerbstätigkeit stamme, nach Schweizer Landesrecht. Die Einkünfte aus der Tätigkeit für die Z. Ltd.-Tochter, bzw. deren Verabgabung ist unstreitig. Zur Qualifikation der Einkünfte aus der Teilhaberschaft an der Y. GmbH & Co. KG ist unter Verweis auf Erwägung 4.3 und 4.4.1 ff. noch einmal in Erinnerung zu rufen, dass Art. 20 Abs. 3 AHVV die Teilhaber von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften sowie von anderen auf einen Erwerbszweck gerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit für ihre Anteile am Einkommen der Personengesamtheit der AHV-Beitragspflicht unterstellt und dass die fraglichen Einkünfte als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit qualifiziert werden. Nach der in den Erwägungen 4.4. ff. kurz zusammengefassten, konstanten bundesgerichtlichen Praxis sind GmbH & Co. KG nach deutschem Recht den Kollektiv- und Kommanditgesellschaften resp. den sogenannten anderen auf einen Erwerbszweck ausgerichteten Personengesamtheiten ohne juristische Persönlichkeit zuzurechnen und die daraus erzielten Einkünfte sind ebenfalls als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu verabgaben. Dass es sich bei der Y. GmbH & Co. KG um eine auf einen Erwerbszweck ausgerichtete Personengesamtheit ohne juristische Persönlichkeit handelt, ist vorliegend unbestritten. Der Argumentation des Beschwerdeführers ist sodann und unter nochmaligem Hinweis auf die angeführte Judikatur, insbesondere auf BGE 136 V 258 (vgl. Erw. 4.4.1 hiervor) entgegenzuhalten, dass es für die Qualifikation der Einkünfte ohne Bedeutung ist, ob die Anteile am Einkommen der Personengesamtheit als Dividenden oder wie auch immer bezeichnet werden. Für die fragliche Qualifikation ebenfalls ohne Belang ist, ob der Beschwerdeführer ein Kleinstgesellschafter ist oder ob er über Anteile in prozentual erheblichem Umfang verfügt, ob er die Anteile erben konnte oder selbst käuflich erwarb, ob er das operative Tun der Gesellschaft zu beeinflussen vermag oder nicht, ob er repräsentative oder konsultierende Funktionen ausübt, Mitglied des Beirates ist bzw. ob er bei strategischen Entscheiden wie auch bei Investitionsentscheiden mitbestimmen kann. Dass er nicht als Arbeitnehmer tätig ist, ergibt sich im Übrigen ja auch aus der Qualifikation der Einkünfte als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit selbst und bedarf keiner Weiterungen. Für die Einkommensqualifikation unbehelflich sind sodann auch die vom Beschwerdeführer angeführten Zahlenbeispiele. Dem Einwand schliesslich, in anderen Kantonen würden die Einkünfte aus deutschen GmbH & Co. KGs anders qualifiziert, ist entgegenzuhalten, dass dies ihm Lichte der seit Jahren konstanten bundesgerichtlichen Praxis als wenig glaubhaft erscheint, an der vorliegenden Beurteilung somit nichts zu ändern vermag. Resümierend ist folglich festzustellen, dass die AHV-rechtliche Verabgabung der Einkünfte aus der deutschen Y. GmbH & Co. KG in der Schweiz und nach Schweizer Recht als Einkommen aus selbständi-

ger Erwerbstätigkeit im Lichte von Gesetz, Verordnung und Rechtsprechung nicht zu beanstanden ist.

7.4 Mit der Beschwerdegegnerin ist unter Verweis auf Erwägung 4.1.2 zu bemerken, dass der Beschwerdeführer auch mit dem Hinweis auf Vo 574/72, Art. 109, nicht gehört werden kann, da die angerufene Bestimmung nicht einschlägig ist, betrifft sich sie doch einen besonderen Fall der Verabgabung von Einkünften aus unselbständiger Erwerbstätigkeit. Als dann kann der Beschwerdeführer auch aus dem Merkblatt 2.02 (vgl. Erw. 4.2.3) nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal das fragliche Merkblatt zwar die grundsätzlichen Unterscheidungskriterien zwischen selbständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit skizziert, aber selbstverständlich nicht Art. 20 Abs. 3 AHVV und die hierzu ergangene Judikatur zu derogieren vermag.

7.5 Im Übrigen ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer zwar die Verabgabungspflicht als solche in Frage stellt, dass er die Berechnung der Beiträge indes mit keinem Wort beanstandet. Im abschliessenden Angebot, bei der Bearbeitung und Ermittlung des geschuldeten Beitrags uneingeschränkt mitzuwirken, kann jedenfalls kein substantiierter Antrag auf Überprüfung der Verfügung auch in masslicher Hinsicht erkannt werden. Sodann ergibt eine summarische Überprüfung der Beitragsfestsetzung auch keinerlei Hinweise auf eine fehlerhafte Berechnung, so dass sich eine weitergehende Überprüfung der Verfügung in masslicher Hinsicht erübrigt.

(...)

8. Damit erweisen sich die Verfügung vom 11. Mai 2016 bzw. der Einspracheentscheid vom 8. März 2017 als korrekt, die dagegen erhobene Beschwerde hingegen als unbegründet, so dass diese vollumfänglich abzuweisen ist.

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 20. Juli 2017, S 2017 46

Das Urteil ist rechtskräftig.

# B

Stichwortverzeichnis

Alters- und Hinterlassenenversicherung: Verabgabung fuuml;r Arbeitnehmer bei Tauml;tigkeiten in zwei unterschiedlichen Staaten, 5

Erwerbstauml;tigkeit: Abgrenzung selbststauml;ndige oder unselfbststauml;ndige Erwerbstauml;tigkeit, 5