



Fall-Nr.:	AHV 2011/1
Stelle:	Versicherungsgericht
Rubrik:	AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung
Publikationsdatum:	23.08.2019
Entscheiddatum:	11.08.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 11.08.2011

Art. 5 AHVG, Art. 9 AHVG; Art. 6 ff. AHVV; Art. 39 AHVV. Kündigung und Weiterbeschäftigung, Auftragsverhältnis geltend gemacht. Festsetzung des Beitragsstatuts als unselbstständig erwerbend sowie Nachzahlungsverfügung korrekt. Kein Vertrauensschutz bei Äusserungen von Privatpersonen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 11. August 2011, AHV 2011/1). Präsidentin Lisbeth Mattle Frei, Versicherungsrichter Martin Rutishauser, a.o. Versicherungsrichter Christian Zingg; a.o. Gerichtsschreiber David Zünd Entscheid vom 11. August 2011 in Sachen A.____ GmbH, Beschwerdeführerin, gegen Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, und B.____, Beigeladener, betreffend Nachbelastung von paritätischen Beiträgen 2008 Sachverhalt:

A.

A.a B.____ arbeitete vom 1. November 2005 bis 31. Mai 2008 bei der A.____ GmbH. Das Arbeitsverhältnis wurde per 31. Mai 2008 im gegenseitigen Einverständnis aufgelöst. Der Versicherte wollte sich anschliessend selbstständig machen, bot seiner ehemaligen Arbeitgeberin jedoch an, für die Dauer ihrer Personalrekrutierung laufende Aufträge und Montagearbeiten im Auftragsverhältnis für sie auszuführen (act. G 3.1/2).

Am 23. Oktober 2008 reichte der Versicherte den Fragebogen zur Abklärung der Beitragspflicht für Selbstständigerwerbende bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen (SVA St. Gallen), Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, ein und gab an, seit dem 1. Juni 2008 im Bereich Schreinerhandwerk selbstständig erwerbend zu sein (act. G 3.1/17). Am 31. Oktober 2008 bestätigte die SVA St. Gallen den Eingang



des Fragebogens und forderte den Versicherten auf, ihr weitere Unterlagen für die Beurteilung seiner sozialversicherungsrechtlichen Stellung zuzusenden (act. G 3.1/21).

Am 5. November 2008 überwies die SVA St. Gallen die Angelegenheit zur Abklärung an die Suva, da der Versicherte in einer Branche tätig sei, welche der Suva obligatorisch unterstellt sei, und bat den Versicherten, der Suva-Agentur die benötigten Unterlagen zuzustellen (act. G 3.1/23 sowie 24). Diese teilte dem Versicherten, seiner ehemaligen Arbeitgeberin und der SVA St. Gallen am 9. Februar 2009 mit, dass ihr eine Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Statuts aufgrund der ihr zur Verfügung stehenden Unterlagen nicht möglich sei und sie den Versicherten deshalb weiterhin als unselbstständig erwerbend betrachte (act. G 3.1/25). Die SVA St. Gallen informierte den Versicherten sowie dessen ehemalige Arbeitgeberin am 16. Februar 2009, dass der Entscheid der Suva auch für sie verbindlich sei und der Versicherte deshalb als unselbstständig erwerbend betrachtet werde (act. G 3.1/27).

A.b Im Juni 2010 führte die SVA St. Gallen bei der A.____ GmbH eine Arbeitgeberkontrolle durch (act. G 3.1/7). Dabei stellte sie fest, dass die ehemalige Arbeitgeberin durch den Versicherten ausgeführte Montagearbeiten ab Juni bis Dezember 2008 im Umfang von Fr. 17'438.- nicht abgerechnet hatte. Sie zog 20% Pauschalspesen ab (act. G 3.1/11) und erliess am 7. September 2010 basierend auf einer AHV-pflichtigen Lohnsumme von Fr. 14'000.- eine Nachzahlungsverfügung für das Jahr 2008 über Fr. 1'988.40 (act. G 3.1/3).

A.c Am 4. Oktober 2010 erhob die A.____ GmbH Einsprache gegen die Nachzahlungsverfügung vom 7. September 2010, mit dem Begehren, diese sei aufzuheben und die gestellte Forderung über Fr. 1'988.40 zu stornieren. Sie machte geltend, dass der Versicherte als selbstständig erwerbend zu betrachten sei.

Die Einsprecherin gibt an, der bereits vor Stellenantritt am 1. November 2005 auf selbstständiger Basis tätig gewesene Versicherte sei durch sie bzw. ihre ehemalige Treuhänderin über die Folgen und Pflichten einer Selbstständigkeit im Detail informiert worden. Sie sei deshalb daraufhin davon ausgegangen, dass sich der Versicherte selbstständig um die korrekte Abrechnung seiner Sozialbeiträge und Quellensteuern kümmere.



Der Versicherte habe in den im Jahr 2008 nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses verbleibenden sieben Monaten bloss während ca. 193 Stunden bzw. ungefähr 1 ¼ Monaten für sie gearbeitet. Während der restlichen Arbeitszeit habe er, wie sie von ihren Lieferanten und Kunden vernommen habe, für andere Auftraggeber gearbeitet. Der Versicherte sei also bloss während ca. 17% seiner Normalarbeitszeit für sie und während 83% seiner Normalarbeitszeit für andere Auftraggeber tätig gewesen, mit welchen er auch als selbstständiger Handwerker abgerechnet habe.

Weiter habe der Versicherte seine eigene, voll funktionsfähige Werkstatt mit eigenem, vollausgestattetem Werkstattfahrzeug benutzt. Er habe nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitigem Einverständnis keinen Zugang zu firmeneigenen Materialien oder Einrichtungen gehabt (act. G 3.1/4).

A.d Mit Einspracheentscheid vom 6. Dezember 2010 wies die SVA St. Gallen die Einsprache ab. Der Versicherte habe kein spezifisches Unternehmerrisiko sowie Verlust-, Inkasso- und Delkredererisiko zu tragen gehabt. Er sei weisungsgebunden gewesen und auch die Tatsache, dass er auch noch für andere Auftraggeber tätig gewesen sei, vermöge an seiner sozialversicherungsrechtlichen Stellung nichts zu ändern. Seine Stellung gegenüber der Einsprecherin sei vergleichbar mit jemandem, der einem Teilzeiterwerb nachgehe.

Gegenüber der Suva habe er sich ebenfalls dahingehend geäußert, dass er Werkzeuge und Maschinen nur zum Teil besitze. In seiner Anmeldung für Selbstständigerwerbende habe er zudem auch nicht angegeben, ein Firmenauto zu besitzen. Da die Merkmale unselbstständiger Erwerbstätigkeit überwiegen würden und weder der Versicherte noch die Einsprecherin Unterlagen, welche Gegenteiliges belegen würden, eingereicht hätten, sei von einer unselbstständigen Arbeitstätigkeit des Versicherten auszugehen und die Verfügung deshalb rechtens (act. G 1.1).

B.

B.a Am 4. Januar 2011 erhob die A.____ GmbH Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 6. Dezember 2010 mit dem Rechtsbegehren, die Nachzahlungsverfügung sei aufzuheben und die gestellte Forderung über Fr. 1988.40 zu stornieren.



Nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses habe sich der Versicherte klar als selbstständig erwerbend ausgegeben und versichert, seinen Meldungs- und Abrechnungspflichten nachzukommen. Die Beschwerdeführerin fügt an, dass sie dies durch Nachfrage bei ihrer damaligen Treuhänderin soweit möglich abgeklärt habe.

Am 9. Februar 2009 sei ihr mitgeteilt worden, dass die bei der Suva eingereichten Unterlagen die Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status nicht ermöglichten und der Versicherte somit weiterhin als unselbstständig erwerbend angesehen werde. In der Folge habe sie den Versicherten darauf angesprochen. Dieser habe erklärt, es würde sich nur noch um eine Formsache handeln; er sei seiner Pflicht, die benötigten Unterlagen vollständig einzureichen, bis anhin nicht nachgekommen, werde dies aber unverzüglich noch tun.

Da die Beschwerdeführerin auf weitere Anfragen bezüglich des Standes seiner Anerkennung auf Selbstständigkeit keine Auskunft mehr vom Versicherten erhalten habe, habe sie ihm auch keine weiteren Aufträge mehr erteilt. Bis zu diesem Zeitpunkt habe die Beschwerdeführerin jedoch in guten Treuen davon ausgehen können, dass der Versicherte Selbstständigerwerbender gewesen sei (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 14. Januar 2011 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde und verweist zur Begründung auf ihre Erwägungen im Einspracheentscheid (act. G 3).

B.c Die Beschwerdeführerin verzichtet auf eine Replik.

C.

C.a Am 3. März 2011 wurde der Versicherte in das Beschwerdeverfahren beigelegt. Die Beiladung konnte ihm allerdings nicht zugestellt werden, da der Versicherte gemäss telefonischer Auskunft des Einwohneramts St. Gallen vom 9. März 2011 unbekannten Aufenthaltes ist (act. G 5, 6, 7).

Erwägungen:

1.



1.1 Die sozialversicherungsrechtliche Beitragspflicht Erwerbstätiger richtet sich unter anderem danach, ob das in einem bestimmten Zeitraum erzielte Erwerbseinkommen als solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist (Art. 5 und 9 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG; SR 831.10] sowie Art. 6 ff. der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVV; SR 831.101]). Nach Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt als massgebender Lohn jedes Entgelt für in unselbstständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit; als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit gilt nach Art. 9 Abs. 1 AHVG jedes Einkommen, das nicht Entgelt für in unselbstständiger Stellung geleistete Arbeit darstellt (vgl. BGE 123 V 161, Erw. 1 mit Hinweisen).

Nach der Rechtsprechung ist für die Frage, ob im Einzelfall selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegt, nicht die Rechtsnatur des zugrunde liegenden Vertragsverhältnisses massgebend. Entscheidend sind vielmehr die wirtschaftlichen Gegebenheiten. Die zivilrechtlichen Verhältnisse vermögen dabei allenfalls gewisse Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten, ohne jedoch ausschlaggebend zu sein. Als unselbstständig erwerbstätig ist im Allgemeinen zu betrachten, wer von einem Arbeitgeber in betriebswirtschaftlicher bzw. arbeitsorganisatorischer Hinsicht abhängig ist und kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt. Aus diesen Grundsätzen allein lassen sich indessen noch keine einheitlichen, schematisch anwendbaren Lösungen ableiten. Die Vielfalt der im wirtschaftlichen Leben anzutreffenden Sachverhalte zwingt dazu, die beitragsrechtliche Stellung einer erwerbstätigen Person jeweils unter Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu beurteilen. Weil dabei vielfach Merkmale beider Erwerbsarten zu Tage treten, muss sich der Entscheid oft danach richten, welche dieser Merkmale im konkreten Fall überwiegen (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 13. Juli 2001, H 5/00, Erw. 2a mit Hinweisen).

1.2 Charakteristische Merkmale einer selbstständigen Erwerbstätigkeit sind die Tätigkeit erheblicher Investitionen, die Benützung eigener Geschäftsräumlichkeiten, die Beschäftigung von eigenem Personal sowie Handeln in eigenem Namen und auf eigene Rechnung. Das spezifische Unternehmerrisiko besteht dabei darin, dass unabhängig vom Arbeitserfolg Kosten anfallen, die der Versicherte selber zu tragen hat. Für die Annahme selbstständiger Erwerbstätigkeit spricht sodann die gleichzeitige Tätigkeit für



mehrere Gesellschaften in eigenem Namen, ohne indessen von diesen abhängig zu sein. Massgebend ist dabei nicht die rechtliche Möglichkeit, Arbeiten von mehreren Auftraggebern anzunehmen, sondern die tatsächliche Auftragslage. Von unselbstständiger Erwerbstätigkeit ist auszugehen, wenn die für den Arbeitsvertrag typischen Merkmale vorliegen, d.h. wenn der Versicherte Dienst auf Zeit zu leisten hat, wirtschaftlich vom "Arbeitgeber" abhängig ist und während der Arbeitszeit auch in dessen Betrieb eingeordnet ist, praktisch also keine andere Erwerbstätigkeit ausüben kann. Indizien dafür sind das Vorliegen eines bestimmten Arbeitsplans, die Notwendigkeit, über den Stand der Arbeiten Bericht zu erstatten, sowie das Angewiesensein auf die Infrastruktur am Arbeitsort. Das wirtschaftliche Risiko des Versicherten erschöpft sich diesfalls in der (alleinigen) Abhängigkeit vom persönlichen Arbeitserfolg oder, bei einer regelmässig ausgeübten Tätigkeit, darin, dass bei Dahinfallen des Erwerbsverhältnisses eine ähnliche Situation eintritt, wie dies beim Stellenverlust eines Arbeitnehmers der Fall ist (vgl. BGE 122 V 172, Erw. 3c mit Hinweisen; vgl. auch H. Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl., S. 115f.).

1.3 Abgeleitet aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (vgl. Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]), der eine Person in ihrem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten schützt, können falsche Auskünfte von Verwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen eine vom materiellen Recht abweichende Behandlung der rechtsuchenden Person gebieten. Gemäss Rechtsprechung und Lehre gelangt der Vertrauensschutz zur Anwendung, 1. wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat; 2. wenn sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn die rechtsuchende Person die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; 3. wenn die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte; 4. wenn sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können und 5. wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat (BGE 131 V 472 E. 5 mit Hinweisen).

2.



2.1 Da über das Beitragsstatut des Beigeladenen für dessen Tätigkeit bei der Beschwerdeführerin ab Juni 2008 bis anhin noch keine förmliche Verfügung ergangen ist, ist die Frage, ob es sich dabei um eine selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit handelt, im Rahmen dieser Beschwerde zu prüfen.

2.2 Die Beschwerdeführerin führt aus, sie habe in guten Treuen davon ausgehen können, dass der Versicherte selbstständig erwerbend war und es sich wohl nur noch um eine administrative Formsache handeln musste, um als solcher anerkannt zu werden, da sich der Versicherte nach eigenen Aussagen und gemäss Auskunft ihrer ehemaligen Treuhänderin bei der SUVA als selbstständig erwerbend gemeldet hatte.

Die Beschwerdeführerin erkennt dabei allerdings, dass der sogenannte Vertrauensschutz nur gegenüber einer Behörde zur Anwendung gelangen kann. Dass sie dem Versicherten glaubte, als dieser beteuerte, er komme seinen administrativen Pflichten nach und es handle sich bei der Anerkennung seiner Selbstständigkeit bloss noch um eine reine Formsache, mag nachvollziehbar sein, fällt jedoch, da der Versicherte eine Privatperson ist, nicht in den Anwendungsbereich des in Erw. 1.3 dargestellten Vertrauensschutzes.

2.3 Bei seiner Anmeldung bei der Beschwerdegegnerin gab der Beigeladene an, ca. Fr. 10'000.-- Anschaffungskosten für Werkzeuge aller Art ausgegeben zu haben. Dass er auch über ein ausgestattetes Werkstattfahrzeug verfüge, wie die Beschwerdeführerin in der Einsprache behauptete, gab der Beigeladene nicht an (act. G 3.1/19).

2.4 Gegenüber der Suva führte der Beigeladene aus, zwar über etliche Werkzeuge zu verfügen, aber nicht vollständig ausgerüstet zu sein (act. G 3.1/29). Obwohl der Beigeladene mit der Suva so verblieben war, reichte er keine weiteren Unterlagen ein, die seine Selbstständigkeit weiter belegen könnten. Wird weiter berücksichtigt, dass der Beigeladene bis zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses per Ende Mai 2008 unbestritten als Unselbstständigerwerbender für die Beschwerdeführerin tätig gewesen ist und sich dessen Tätigkeit für "die Dauer unserer Personalrekrutierung" (act. G 3.1/2) für die Beschwerdeführerin nicht in ersichtlicher Weise geändert hat, so fehlen ausreichende Anhaltspunkte dafür, dass der Beigeladene für die Beschwerdeführerin ab Juni 2008 aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht in selbstständigerwerbender



Weise tätig gewesen wäre. Dies umso weniger, als aus dem Internet-Handelsregistrauszug hervorgeht, dass der Beigeladene Gesellschafter der Beschwerdeführerin war und vom 21. Februar 2006 bis 24. Juli 2009 sogar als Geschäftsführer mit Einzelunterschrift eingetragen war.

2.5 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen war der Beigeladene für die Beschwerdeführerin mit überwiegender Wahrscheinlichkeit unselbstständig tätig. Sobald die Beschwerdegegnerin somit Kenntnis davon erhielt, dass die Beschwerdeführerin ab Juni 2008 keine Löhne mehr für den Beigeladenen abrechnete, musste sie die Nachzahlung der geschuldeten Beiträge verlangen und nötigenfalls durch Verfügung festsetzen (vgl. Art. 39 AHVV). Die Höhe der nachbelasteten Lohnsumme (Fr. 14'000.--) für 2008 ist unbestritten geblieben. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte, dass die nachbelastete Lohnsumme nicht zutreffend wäre.

3.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Beitragsstatut richtig festgesetzt wurde und die Nachzahlungsverfügung rechtens erfolgte. Die Beschwerde ist abzuweisen.

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

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.