

Verwaltungsräte und Sozialversicherungen

Thomas Bösch

Dipl. Sozialversicherungsexperte,
Abteilungsleiter Beiträge
Ausgleichskasse/IV-Stelle Zug



Inhaltsverzeichnis

- Rechtliche Grundlagen
- Sozialversicherungsrechtliche Stellung von Verwaltungsräten
- Formelle und faktische Organschaft
- Internationale Koordination
- Schadenersatz gemäss AHVG Art. 52

Rechtliche Grundlagen

- Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG)
- Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV)
- Wegleitung über die Versicherungspflicht (WVP)
- Wegleitung über den massgebenden Lohn (WML)
- Wegleitung über den Bezug der Beiträge (WBB)

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Verwaltungsräte und andere in leitender Funktion tätige Personen (z. B. Direktor, Geschäftsführer) einer juristischen Person, **gelten als in der Schweiz erwerbstätig**, unabhängig

- vom Wohnsitz und/oder Ort der Tätigkeit;
- davon, ob die betreffende Person die ihr zustehenden Befugnisse tatsächlich ausübt oder nicht;
- davon, ob eine Entschädigung ausgerichtet wird.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

➤ Ausnahme:

Personen, die eine schweizerische Unternehmung leiten, jedoch in den USA oder in Indien wohnen, sind der AHV/IV/EO nicht unterstellt, wenn der Wohnsitzstaat diese Tätigkeit als selbstständige Erwerbstätigkeit qualifiziert.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

- Ein Organ einer juristischen Person kann sowohl in unselbständiger wie in selbständiger Stellung tätig sein.
- Die Qualifikation der Entschädigung hängt davon ab, ob die Tätigkeit mit der Stellung als Organ verbunden ist.
- Verwaltungsratshonorare stellen grundsätzlich immer Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit dar.
- Ausnahme, wenn das Entgelt an eine juristische Person in der Schweiz ausbezahlt wird.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

- VR-Entscheidungen gelten gestützt auf AHVV Art. 7 Bst. h als massgebender Lohn (= Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit).
- VR-Entscheidungen sind nur dann UVG-pflichtig, wenn die betreffende Person im Betrieb aktiv tätig ist.
- VR-Entscheidungen unterliegen der BVG-Pflicht, wenn die Eintrittsschwelle von CHF 21'150 erreicht wird.
- Ausnahme, wenn Tätigkeit im Nebenerwerb ausgeübt wird

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Beispiel (1)

Frau Huber ist Verwaltungsrätin der Z AG. Als Juristin vertritt sie die Z AG zudem in einem arbeitsrechtlichen Prozess.

Lösung:

- Für die Tätigkeit als Verwaltungsrätin hat die Z AG das Honorar als massgebenden Lohn abzurechnen.
- Die Entschädigung für die juristische Tätigkeit stellt dagegen selbständiges Erwerbseinkommen dar.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Beispiel (2)

Herr Meier ist Verwaltungsrat der Z AG. Als Berater führt er die Geschäfte der Firma, fällt strategische Entscheide und tritt im Namen der Z AG gegenüber den Kunden auf.

Lösung:

Herr Meier gilt für die gesamte Tätigkeit als unselbständig erwerbend, da er die Firma gegen aussen vertritt, deren eigentliche Geschäftsführung besorgt und somit die “Willensbildung“ der Gesellschaft massgebend beeinflusst.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Beispiel (3)

Herr Iten ist Arbeitnehmer der Y AG und vertritt diese im Verwaltungsrat der Z AG. Die Z AG überweist das VR-Honorar auf das persönliche Bankkonto von Herrn Iten.

Lösung:

Die Z AG hat über dieses Entgelt mit der Ausgleichskasse abzurechnen. Nicht relevant ist, ob Herr Iten das Honorar auch tatsächlich für sich behalten kann oder dieses an die Y AG weiterleiten muss.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Beispiel (4)

Frau Schaller ist Arbeitnehmerin der Y AG und vertritt diese im Verwaltungsrat der X AG. Die X AG überweist das VR-Honorar direkt auf das Konto der Y AG.

Lösung:

Weil die Zahlung direkt an eine juristische Person in der Schweiz erfolgt, handelt es sich nicht um massgebenden Lohn.

Sozialversicherungsrechtliche Stellung

Beispiel (5)

Herr Fuchs ist Arbeitnehmer der Y AG in Frankreich und in der Schweiz wohnhaft. Er vertritt die Y AG im Verwaltungsrat der X AG mit Sitz in der Schweiz. Letztere überweist das VR-Honorar auf das Konto der Y AG.

Lösung:

Die X AG hat über das Entgelt mit der Ausgleichskasse abzurechnen, weil sie das Honorar nicht an eine Arbeitgeberin in der Schweiz ausbezahlt.

Formelle und faktische Organschaft

Organe juristischer Personen:

- Mitglieder der Verwaltung (z. B. Verwaltungsräte)
- Dritte, denen die Geschäftsführung oder die Vertretung übertragen wurde (z. B. Direktoren, Geschäftsführer)
- Vereinsvorstände
- Stiftungsräte

Formelle und faktische Organschaft

- Die Organstellung hängt nicht vom Handelsregister-
eintrag oder von der Unterschriftsberechtigung ab.
- Es genügt, wenn eine geschäftsleitende Befugnis
ausgeübt wird (faktische Organschaft).
- Ein Organ haftet so lange, dass dieses den Geschäfts-
gang beeinflussen kann.

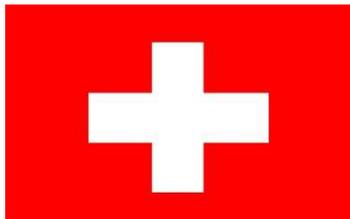
Internationale Koordination

- Die Versicherungsunterstellung hängt davon ab, ob die betreffende Person unselbständig oder selbständig erwerbstätig ist.
- Der Beitragsstatut wird aufgrund des nationalen Rechts desjenigen Staates bestimmt, in welchem die Tätigkeit ausgeübt wird.
- Die Frage, ob eine in der Schweiz ausgeübte resp. dem schweizerischen Recht unterstellte Erwerbstätigkeit als selbständige oder unselbständige gilt, beurteilt sich somit nach den schweizerischen Rechtsvorschriften.

Internationale Koordination

«EU-Abkommen»

Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweiz und der Europäischen Union über die Freizügigkeit.



Internationale Koordination

APF Artikel 8 - Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit

Die Vertragsparteien regeln die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäss Anhang II, um insbesondere Folgendes zu gewährleisten:

- a) Gleichbehandlung
- b) Bestimmung der anzuwendenden Rechtsvorschriften
- c) Zusammenrechnung aller nach den verschiedenen nationalen Rechtsvorschriften berücksichtigten Versicherungszeiten für den Erwerb und die Aufrechterhaltung des Leistungsanspruchs sowie für die Berechnung der Leistungen
- d) Zahlung der Leistungen an Personen, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet der Vertragsparteien haben
- e) Amtshilfe und Zusammenarbeit der Behörden und Einrichtungen

Internationale Koordination

Die Verordnung EU 883/2004 gilt für

- die Schweiz
- die folgenden 27 EU-Staaten (ohne Kroatien):
Belgien, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Estland, Finnland,
Frankreich, Griechenland, Grossbritannien, Irland, Italien, Lettland,
Litauen, Luxemburg, Malta, die Niederlande, Österreich, Polen,
Portugal, Rumänien, Schweden, die Slowakei, Slowenien, Spanien,
die Tschechische Republik, Ungarn, Zypern

Internationale Koordination

Die Verordnung EU 883/2004 gilt für

- Staatsangehörige eines Mitgliedstaats oder der Schweiz
- Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat oder der Schweiz
- Familienangehörige und Hinterbliebene der vorgenannten Personenkategorien

Internationale Koordination

Die Verordnung EU 883/2004 gilt für die

- Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV)
- Arbeitslosenversicherung (ALV)
- Familienzulagen (FZ)
- Invalidenversicherung (IV)
- Krankenversicherung (KV)
- Mutterschaftsversicherung (MUV)
- Unfallversicherung (UV)

Internationale Koordination

Grundsatz: Unterstellung in einem einzigen Staat

Staatsangehörige der EU oder der Schweiz, die nur in der Schweiz arbeiten, sind in der AHV/IV/EO und ALV versichert.
(Art. 11 Abs. 3 Bst. a Vo 883/2004)

Staatsangehörige der EU oder der Schweiz, die nur in einem EU-Staat arbeiten, sind in der AHV/IV/EO und ALV nicht versichert. (Art. 11 Abs. 3 Bst. a Vo 883/2004)

➤ Ausnahme: Entsendungen und Ausweichklausel

Internationale Koordination

Grundsatz: Unterstellung in einem einzigen Staat

Staatsangehörige der Schweiz oder der EU, die gewöhnlich in zwei oder mehreren Staaten eine unselbständige Erwerbstätigkeit ausüben, unterliegen den Rechtsvorschriften ihres Wohnstaats, sofern sie einen wesentlichen Teil ihrer Erwerbstätigkeit in diesem ausüben. (Art. 13 Abs. 1 Bst. a Vo 883/2004)

Arbeiten diese nicht oder nur zu einem unwesentlichen Teil im Wohnsitzstaat, sind sie im Staat versichert, in dem der Arbeitgeber den Sitz hat. (Art. 13 Abs. 1 Bst. b Vo 883/2004)

Internationale Koordination

Grundsatz: Unterstellung in einem einzigen Staat

Arbeiten Personen für mehrere Arbeitgebende, von denen mindestens zwei ihre Sitze in verschiedenen Staaten ausserhalb des Wohnsitzstaates haben, sind sie im Wohnsitzstaat versichert, auch wenn sie dort keine wesentliche Tätigkeit ausüben. (Art. 13 Abs. 1 Bst. b Vo 883/2004)

Internationale Koordination

Grundsatz: Unterstellung in einem einzigen Staat

Staatsangehörige der Schweiz oder der EU, die gleichzeitig in zwei oder mehreren Staaten der EU oder in der Schweiz und der EU eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, sind in ihrem Wohnsitzstaat versichert, sofern sie einen wesentlichen Teil ihrer Erwerbstätigkeit dort ausüben.

(Art. 13 Abs. 2 Bst. b Vo 883/2004)

Arbeiten sie nicht zu einem wesentlichen Teil im Wohnsitzstaat, sind sie im Staat versichert, in dem sich der Mittelpunkt ihrer

Tätigkeit befindet. (Art. 13 Abs. 2 Bst. b Vo 883/2004)

Internationale Koordination

Grundsatz: Unterstellung in einem einzigen Staat

Übt eine Person in einem EU-Staat und in der Schweiz zugleich eine selbständige und eine unselbständige Erwerbstätigkeit aus, so unterliegt sie den Rechtsvorschriften des Staates in welchem die unselbständige Tätigkeit ausgeübt wird.

(Art. 13 Abs. 3 Vo 883/2004)

Internationale Koordination

Unbedeutende Tätigkeit

Für die Anwendung der Koordinationsregeln werden marginale Tätigkeiten (weniger als 5 % der Arbeitszeit und/oder der Entlohnung) nicht berücksichtigt.

Nicht unter diese Ausnahmebestimmung fallen Personen mit geschäftsleitender Funktion bzw. Verwaltungsräte. Sie nehmen stets eine Schlüsselposition ein, weshalb ihre Tätigkeit grundsätzlich nicht als marginal oder unbedeutend bezeichnet werden kann.

Internationale Koordination

Briefkastenfirmen

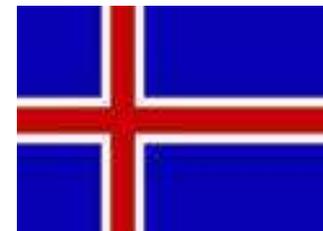
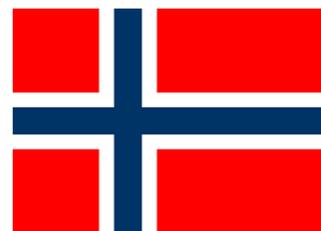
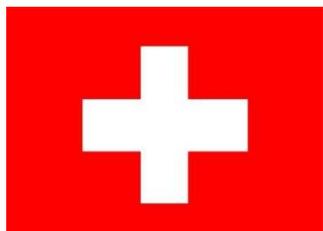
Das Domizil einer Briefkastenfirma gilt für die Anwendung der Koordinationsregeln nicht als Geschäftssitz des Arbeitgebers.

Als Sitz gilt der statutarische Sitz oder die Niederlassung, an dem bzw. der die wesentlichen Entscheide des Arbeitgebers getroffen sowie die zentralen Verwaltungshandlungen vorgenommen werden.

Internationale Koordination

«EFTA-Abkommen»

Am 21. Juni 2001 unterzeichneten die EFTA-Mitgliedstaaten Island, Liechtenstein, Norwegen und die Schweiz in Vaduz ein Abkommen zur Erneuerung der EFTA-Konvention.



Internationale Koordination

- Bis zum 31. Dezember 2015 richtete sich die Koordination innerhalb der EFTA nach der EU-Verordnung 1408/71.
- Die EFTA übernahm per 1. Januar 2016 die EU-Verordnungen Nr. 883/2004, 987/2009 und 465/2012.
- Damit sind die Koordinationsregeln ab dem 1. Januar 2016 mit der EU und innerhalb der EFTA identisch.

Internationale Koordination

Beispiel (6):

Herr Gross (EU-Bürger) wohnt in Deutschland und führt dort eine Firma in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG (gilt nach deutschem Recht als selbständige Erwerbstätigkeit). Zusätzlich ist er für die in der Schweiz domizilierte Y AG als VR tätig.

Lösung:

Herr Gross gilt in Deutschland als selbständig und in der Schweiz als unselbständig erwerbend. Da bei der Beurteilung der sozialversicherungsrechtlichen Unterstellung die unselbständige der selbständigen Tätigkeit vorgeht, unterliegt das gesamte Einkommen den schweizerischen Rechtsvorschriften.

Internationale Koordination

Beispiel (7):

Herr Lang (EU-Bürger) wohnt in Österreich und arbeitet für die in der Schweiz domizilierte X AG und die in Deutschland domizilierte Y AG.

Lösung:

Herr Lang unterliegt den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit, da er für zwei verschiedene Arbeitgeber im Ausland tätig ist. Die schweizer Firma hat die gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge somit mit der österreichischen Sozialversicherungsstelle abzurechnen.

Internationale Koordination

Beispiel (8):

Frau Varga (EU-Bürgerin) arbeitet für die in der Schweiz domizilierte X AG. Sie arbeitet einen Tag pro Woche von ihrem Wohnsitz in Strassburg aus. Die restlichen Tage ist Frau Varga für die X AG im EU-Raum tätig.

Lösung:

Frau Varga unterliegt den schweizerischen Rechtsvorschriften, da sie weniger als 25 % in ihrem Wohnsitzstaat tätig ist (somit Unterstellung im Sitzstaat der Gesellschaft).

Schadenersatz

- Fügt ein Arbeitgeber durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften der Versicherung einen Schaden zu, so hat er diesen zu ersetzen.
- Verwaltungsräte und alle mit der Geschäftsführung und/oder Liquidation befassten Personen haften subsidiär.
- Sind mehrere Personen für den Schaden verantwortlich, so haften sie für den ganzen Schaden solidarisch.

Schadenersatz

- Ein Schaden entsteht dann, wenn der Ausgleichskasse ein ihr gesetzlich geschuldeter Betrag entgeht.
- Dazu gehören:
 - Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge
 - Verwaltungskostenbeiträge
 - Verzugszinsen
 - Veranlagungskosten
 - Mahngebühren
 - Betreuungskosten

Schadenersatz

- Unerheblich für die Geltendmachung eines Schadens ist, ob die Arbeitnehmerbeiträge vom Lohn abgezogen wurden oder ob es sich um rentenbildende Beiträge handelt.
- Der Schadenersatzanspruch verjährt zwei Jahre, nachdem die zuständige Ausgleichskasse vom Schaden Kenntnis erhalten hat, spätestens aber 5 Jahre nach Eintritt des Schadens.

Schadenersatz

- Die Arbeitgebenden müssen den Schaden absichtlich oder grobfahrlässig verursacht haben. Eine bloss leichte Fahrlässigkeit genügt nicht.
- Grobfahrlässig handeln die Arbeitgebenden, die das ausser Acht lassen, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen.

Schadenersatz

- Müssen sich die Arbeitgebenden bewusst werden, dass sie möglicherweise von einer Leistung Beiträge zu entrichten haben, so handeln sie grobfahrlässig, wenn sie sich bei der Ausgleichskasse nicht darüber erkundigen.
- Haben die Arbeitgebenden den Arbeitnehmerbeitrag vom Lohn abgezogen, so liegt in der Regel grobfahrlässiges oder vorsätzliches Handeln vor.
- Haben die Arbeitgebenden den Arbeitnehmerbeitrag vom Lohn nicht abgezogen, so ist das Verschulden aufgrund des Sachverhaltes im Einzelfall zu beurteilen.

Schadenersatz

- Die Delegation von Geschäftsführungsbefugnissen an Dritte entbindet die Organe nicht von ihrer Überwachungspflicht.
- Die Aufsichtspflicht ist umso strenger zu beurteilen, wenn ein Organ faktisch von der Geschäftsführung ausgeschlossen wird.
- Verwaltungsräte, die trotz offenkundig gewordener Verluste keine Auskünfte über die Ablieferung und Abrechnung der Beiträge einholen, handeln grobfahrlässig.

Schadenersatz

Stellt die Ausgleichskasse fest, dass eine strafbare Handlung begangen wurde, so hat sie zusätzlich Strafanzeige zu erstatten. Es handelt sich dabei um folgende Straftatbestände:

- Beitragshinterziehung
- Zweckentfremdung von Arbeitnehmerbeiträgen
- Verletzung der Auskunftspflicht
- Widersetzen oder Verunmöglichen von Kontrollmassnahmen
- Nicht oder nicht wahrheitsgetreues Ausfüllen von Formularen

Schlussfolgerungen

- VR-Honorare und andere Entschädigungen stellen Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit dar.
- Eine Organschaft gilt als eine in der CH ausgeübte Tätigkeit.
- Bei Mehrfachstätigkeiten bzw. einer Tätigkeit in mehreren Staaten, muss die sozialversicherungsrechtliche Unterstellung für alle Tätigkeiten geprüft werden.
- Verwaltungsräte und alle mit der Geschäftsführung befassten Personen haften subsidiär für entstandene Schäden.

Weitere Fragen?

**Wir beraten
Sie gerne!**

