

Rechtsprechung und Verwaltungspraxis

AHV

Alters- und Hinterlassenenversicherung

IV

Invalidenversicherung

EL

Ergänzungsleistungen zur AHV und IV

EO

Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende
in Armee, Zivildienst und Zivilschutz

FZ

Familienzulagen in der Landwirtschaft
und kantonale Familienzulagen

BV

Berufliche AHI-Vorsorge

3/1998

AHI-Praxis

Praxis	
AHV: Freiwillige Vorsorgeleistungen im Sinne von Art. 6bis AHVV	143
AHV: Koordination UV/AHV	145
EL: 3. EL-Revision; kantonale Regelungen	146
Mitteilungen	
Mutationen bei den Durchführungsorganen	148
Recht	
AHV: Massgebender Lohn; Abgangsentschädigungen	
Urteil des EVG vom 3. Dezember 1997 i. Sa. Vereinigung I.	149
AHV: Pflege eines betagten Elternteils als unselbständige Erwerbstätigkeit	
Urteil des EVG vom 15. Dezember 1997 i. Sa. O. M.	153
AHV: Beiträge Nichterwerbstätiger; Stichtag für die Vermögensbestimmung	
Urteil des EVG vom 30. Januar 1998 i. Sa. C. H.	154
AHV: Beitragserlass; Beschwerdebefugnis einer Gemeinde	
Urteil des EVG vom 18. Juni 1997 i. Sa. A. H.	159
AHV: Arbeitgeberhaftung	
Urteil des EVG vom 16. Oktober 1997 i. Sa. G. C.	163
IV: Invaliditätsbemessung bei einem Berufsfussballer	
Urteil des EVG vom 28. August 1997 i. Sa. A. H.	166
IV: Invaliditätsbemessung / Invalideneinkommen	
Urteil des EVG vom 23. Oktober 1997 i. Sa. E. A.	175
IV: Berufliche Massnahmen (Taggeld/Invalidenrente)	
Urteil des EVG vom 31. Oktober 1997 i. Sa. H. W.	179
IV: Rentenanspruch während des Straf- und Massnahmenvollzugs	
Urteil des EVG vom 30. Juni 1997 i. Sa. D. W.	182
IV: Verfahren	
Urteil des EVG vom 20. Oktober 1997 i. Sa. K. S.	188
IV: Verfahren	
Urteil des EVG vom 25. November 1997 i. Sa. G. A.	192

AHI-Praxis 3/1998 – Mai/Juni 1998

Herausgeber

Bundesamt für Sozialversicherung
 Effingerstrasse 31, 3003 Bern
 Telefon 031 322 90 11
 Telefax 031 322 78 41

Vertrieb

Eidg. Drucksachen- und Materialzentrale
 3000 Bern

Redaktion

Informationsdienst BSV
 René Meier, Telefon 031 322 91 43

Abonnementspreis
 (6 Ausgaben jährlich)
 Einzelheft Fr. 5.–

Fr. 27.– + 2% MWSt

Freiwillige Vorsorgeleistungen im Sinne von Art. 6^{bis} AHVV

Auf Seite ??? des vorliegenden Heftes veröffentlichen wir einen Entscheid des EVG betreffend Abgangsentschädigungen infolge Massenentlassung. Bei dieser Gelegenheit rufen wir einige Grundsätze in Erinnerung, da die Ausgleichskassen nach unseren Feststellungen nicht immer wissen, wie die vom Arbeitgeber anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gewährten Vorsorgeleistungen zu behandeln sind.

Die Qualifikation der Vorsorgeleistungen hat übrigens auch Auswirkungen auf die Arbeitslosenversicherung. Das BWA (vormals BIGA) ist der Ansicht, dass die dem Stellenlosen wegen Verlust der Arbeitsstelle zustehende und von der AHV als massgebender Lohn qualifizierte Abgangsentschädigung nicht gemäss Art. 11 Abs. 3 AVIG berücksichtigt werden dürfe. In diesem Zusammenhang kommt der Frage, ob die bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgerichtete Zuwendung dem AHV-Beitrag untersteht oder nicht, grosse Bedeutung zu.

Sozialleistungs- bzw. Vorsorgecharakter

Wie dies aus dem Artikel in der AHI-Praxis 1993 S. 133 und den Entscheiden des EVG in AHI 1994 S. 262 und AHI 1986 S. 462 hervorgeht, müssen die anlässlich eines Abgangs gewährten freiwilligen Entschädigungen einen *Sozialleistungscharakter* aufweisen, um gestützt auf Art. 6^{bis} AHVV ganz oder teilweise vom Beitrag ausgenommen zu werden. Ist dies nicht der Fall, gehören die Vergütungen des Arbeitgebers vollumfänglich zum massgebenden Lohn.

Unter die Bestimmung von Art. 6^{bis} AHVV fallen nur Zuwendungen, welche die Risiken Invalidität, Tod oder Alter abdecken. Das EVG hat einige Kriterien aufgestellt, welche die Abgrenzung der freiwilligen Vorsorgeleistungen von den (beitragspflichtigen) Lohnzahlungen erlauben. So sind ein höheres Lebensalter und eine längere Betriebszugehörigkeit Indizien für den Vorsorgecharakter einer Zuwendung. Weiter kommt den Leistungen bei Aufgabe der Erwerbstätigkeit vor dem ordentlichen Rentenalter ein Vorsorgecharakter zu, wenn sie den Einkommensausfall des Arbeitnehmers bis zur Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente der AHV oder der beruflichen Vorsorge überbrückungsmässig ganz oder teilweise ausgleichen (AHI 1994 S. 262 und 1998 S. ???).

Weder die Rechtsprechung noch die Weisungen führen aus, ab welchem Altersjahr und nach wievielen Dienstjahren ein Vorsorgecharakter gegeben ist. Veranlasst durch zahlreiche Anfragen der Ausgleichskassen hat das BSV folgende Regeln aufgestellt: Entschädigungen, die vor der Vollendung des 50. Altersjahres an Arbeitnehmer entrichtet werden, erfüllen die Merkmale einer überbrückungsmässigen Altersvorsorge nicht. Im gleichen Sinne gesteht der Bundesrat bei einem Kapitalgewinn der Selbständigerwerbenden im Sinne von Art. 23^{bis} AHVV nur einen Vorsorgecharakter zu, wenn dieser nach dem vollendetem 50. Altersjahr realisiert wird. Das OR setzt die Altersgrenze für die Abgeltung von langjährigen Arbeitsverhältnissen in Art. 339b ebenfalls auf 50 Jahre fest. Aus diesen Überlegungen gehen wir vom Grundsatz aus, dass eine an einen unter 50-jährigen Arbeitnehmer entrichtete Entschädigung zum massgebenden Lohn gehört. Die Altersgrenze von 50 Jahren stellt indessen nicht das einzige Kriterium dar, um festzustellen, ob eine freiwillige Leistung einen Sozialleistungscharakter aufweist. Die Entschädigung muss auch eine zweckdienliche Höhe erreichen. In diesem Sinne erachten wir eine Entschädigung von weniger als sechs Monatslöhnen nicht als genügend, um eines der von der beruflichen Vorsorge anvisierten Risiken abzudecken. Erreicht sie nicht wenigstens sechs Monatslöhne, ist die Zuwendung unabhängig vom Alter des Bezügers vollumfänglich beitragspflichtig.

Vergütungen mit Lohncharakter

Das Alter des Bezügers (mindestens 50 Jahre alt) und die Höhe der Entschädigung (im Minimum sechs Monatslöhne) genügen nicht, um den Vorsorgecharakter nachzuweisen, sondern bilden bloss Indizien in diesem Sinne.

Gemäss Rechtsprechung gehören die Abgeltungen für den vorübergehend erlittenen Schaden durch den Verlust der Anstellung oder für die Unannehmlichkeiten bei der Suche einer neuen Arbeitsstelle vollumfänglich zum massgebenden Lohn (AHI 1994 S. 262). Auf Seite ??? wird ein Entscheid veröffentlicht, bei welchem das EVG auf dieser Linie die Entschädigungen, die der Arbeitgeber den Arbeitnehmern bei einer Massenentlassung zur Milderung der wirtschaftlichen Folgen ausrichtet, nicht als freiwillige Vorsorgeleistungen im Sinne von Art. 6^{bis} AHVV erachtet. Vorliegend hat es den Vorsorgecharakter der gesamten strittigen Entschädigungen verneint, obwohl zwei der Arbeitnehmer über 50 Jahre alt waren und mindestens 20 Dienstjahre aufwiesen. Entscheidend war für das EVG allein die Tatsache, dass der Arbeitgeber die Entschädigungen an seine Arbeitnehmer ausrichtete, um die wirtschaftlichen Folgen der Massenentlassung zu mildern.

Bei dieser Gelegenheit rufen wir ebenfalls in Erinnerung, dass Entgelte, die der Arbeitgeber nachträglich für eine während der Dauer des Arbeitsverhältnisses verrichtete Tätigkeit ausrichtet sowie Zahlungen bei ungerechtfertigter Entlassung (Art. 337c Abs. 1 OR) oder für die Einhaltung einer Konkurrenzklausel, auf jeden Fall zum massgebenden Lohn gehören.

Zusammenfassung

Die Ausgleichskassen können vom Grundsatz ausgehen, dass freiwillig gewährte Leistungen

- bei einer Massenentlassung;
- bei Einzelentlassungen von unter 50jährige Arbeitnehmern und
- im Betrag von weniger als sechs Monatslöhnen

keinen Sozialleistungscharakter haben und die Zuwendungen vollumfänglich zum massgebenden Lohn gehören.

Wir fordern die Ausgleichskassen auf, sich gemäss den vorerwähnten Regeln zu vergewissern, ob freiwillige Zuwendungen des Arbeitgebers bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses tatsächlich einen Sozialleistungscharakter haben, bevor mit den Berechnungen gemäss Art. 6^{bis} AHVV begonnen wird.

Schliesslich bitten wir, die Arbeitslosenstellen bei einer Anfrage im Einzelfall rasch darüber zu informieren, ob eine Zuwendung beitragspflichtig ist oder nicht.

Koordination UV/AHV

Der Bundesrat hat mit Wirkung per 1. Januar 1998 unter anderen die Art. 1 und 2 Abs. 2 UVV geändert.

Obligatorische Unfallversicherung (UV) und AHV: Koordination des Arbeitnehmerbegriffs (Art. 1 ff. UVV)

Nach der Rechtsprechung des EVG sind die Unfallversicherer grundsätzlich an die nach den Vorschriften der AHV erfolgte Qualifikation einer Erwerbstätigkeit gebunden. Nur wenn sich diese als offensichtlich unrichtig erweist, dürfen sie davon abweichen (RKUV 1992 Nr. U 155 S. 251; BGE 115 V 58, 120 V 103). Seit dem 1. Januar 1994 bestehen überdies gemeinsame Richtlinien AHV/UV für die Beurteilung der sozialversicherungsrechtlichen Stellung von erwerbstätigen Personen. Damit war der Arbeitneh-

merbegriff zwischen der AHV und der UV bereits bisher weitgehend koordiniert. Nun hat der Bundesrat den Art. 1 UVV so geändert, dass «als Arbeitnehmer ... gilt, wer eine unselbständige Erwerbstätigkeit im Sinne der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) ausübt». Die UVV zählt die Abweichungen abschliessend auf, so namentlich für gewisse Personen ohne Erwerbseinkommen, für Verwaltungsräte, die nicht im Betrieb tätig sind, sowie für Konkubinatspartner/innen.

Neuerung: Möglichkeit bei Nebenerwerb unabhängig von der AHV auf die Versicherungsdeckung nach UVG zu verzichten (Art. 2 Abs. 2 UVV)

Wer aus Nebenerwerb ein Entgelt bis zu 2000 Franken im Jahr erzielt, kann diesen Betrag im Einverständnis mit dem Arbeitgeber von der AHV-Beitragspflicht ausnehmen (Art. 8^{bis} AHVV). Nach dem bisherigen Recht konnte diese Ausnahme von der AHV-Beitragspflicht nur gewährt werden, wenn gleichzeitig auf die Unfalldeckung speziell für diese Tätigkeit verzichtet wurde (Art. 2 Bst. d aUVV). Nach der neuen Regelung sind wie bis anhin Personen, die einem Nebenerwerb nachgehen, grundsätzlich für diese Tätigkeit speziell unfallversichert. Sie können jedoch, sofern das Entgelt den in Art. 8^{bis} AHVV erwähnten Betrag nicht übersteigt, neu – unabhängig von der gewählten AHV-Lösung – auf die Unfallversicherungsdeckung verzichten. Dieser Verzicht muss beim zuständigen Unfallversicherer im voraus schriftlich und mit Zustimmung des Arbeitgebers erfolgen. Falls mangels Beschäftigung anderer Arbeitnehmer kein Versicherungsvertrag abgeschlossen worden ist, muss der Verzicht je nach Art des Betriebes entweder der SUVA oder der Ersatzkasse gemeldet werden.

EL

3. EL-Revision: Kantonale Regelungen

Nach Inkrafttreten der 3. EL-Revision auf den 1. Januar 1998 wurde den für die EL zuständigen Kantonalstellen ein Fragebogen zugestellt, um einen Ueberblick über die kantonalen Regelungen bezüglich der Beträge für den allgemeinen Lebensbedarf, für die Mietzinsausgaben bzw. die Bruttomietkosten und des allfällig vorgesehenen Freibetrages für die von EL-Bezüglern selbstbewohnten Liegenschaften zu erhalten. Daraus ergab sich folgendes Ergebnis

Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf

Alle Kantone haben sich für den vom Bund vorgeschlagenen Höchstbetrag für den allgemeinen Lebensbedarf entschieden.

Betrag für die Mietzinsausgaben bzw. Bruttomiete

Alle Kantone haben sich zugunsten des Höchstbetrages für die Mietzinsausgaben entschieden.

Die Kantone BE und BS werden die Bruttomiete auf Januar 1999 einführen.

Freibetrag bei selbstbewohnten Liegenschaften

Beim Freibetrag für die selbstbewohnten Liegenschaften von EL-Bezügern haben sich die Kantone VD und JU für einen Freibetrag von 100 000 Franken und der Kanton NW für den Betrag von 150 000 Franken entschieden. Alle anderen Kantone (mit Ausnahme des Kantons TI) gewähren den gesetzlich vorgesehenen Mindestbetrag von 75 000 Franken.

Der Kanton TI hat sich als einziger Kanton für die Bevorschussung durch ein hypothekarisch gesichertes Darlehen entschieden.

Mutationen bei den Durchführungsstellen

Ausgleichskasse (6) und IV-Stelle Obwalden: neues Domizil Brünigstrasse 144, Sarnen; Postanschrift/Telefon unverändert; Fax neu 041/666 27 51

Kantonale Ausgleichskasse Genf (Nr. 25): Telefon neu 022/718 67 67, Fax allgemein 022/718 68 63.

Ausgleichskasse Industries vaudoises (109): Telefon neu 021/613 35 11, Fax 613 35 01.

Ausgleichskasse Gewerbe St. Gallen (112): Telefon neu 071/227 68 68, Fax 227 68 69.

MEDAS Zentralschweiz: neues Domizil Zürichstrasse 14, 6004 Luzern, Telefon 041/418 80 40, Fax 418 80 49.

AHV. Massgebender Lohn. Abgangsentschädigungen

Urteil des EVG vom 3. Dezember 1997 i.Sa. Vereinigung I.

(Übersetzung aus dem Französischen)

Art. 5 Abs. 2 AHVG; Art. 6 Abs. 2 Bst. h, i, k AHVV; Art. 6bis AHVV. Nicht beitragspflichtige Vorsorgeleistungen – Begriff der Abgangsentschädigungen im Sinne von Art. 6 Abs. 2 Bst. i AHVV (Erw. 2c).

Entschädigungen, die der Arbeitgeber den Arbeitnehmern bei einer Massenentlassung zur Milderung der wirtschaftlichen Folgen ausrichtet, sind keine freiwilligen Vorsorgeleistungen im Sinne von Art. 6bis AHVV (Erw. 2d).

I. ist eine nichtstaatliche internationale Organisation in Form einer Vereinigung. Im Verlaufe des Jahres 1994 beschloss sie, ihre Aktivitäten aufzugeben, was die Entlassung von etwa zwanzig ihrer Mitarbeiter nach sich zog. Die Arbeitgeberin traf verschiedene wirtschaftliche Vorkehrungen zugunsten der Entlassenen. So erhielten diese eine Freizügigkeitsleistung, welche die gesamten Arbeitgeberbeiträge enthielt, unabhängig von der Dauer der Zugehörigkeit zu ihrer Vorsorgeeinrichtung. Zudem wurden die geöffneten Ueberschüsse der verschiedenen Pensionskassen der Vereinigung I. an alle Arbeitnehmer verteilt. Schliesslich erhielten alle Arbeitnehmer mit einem unbefristeten Arbeitsvertrag (mit Ausnahme der beiden Generaldirektoren) eine «finanzielle Entschädigung» von einem Viertel eines Monatsgehalts pro Dienstjahr, mindestens jedoch einen Betrag in der Höhe eines Monatslohnes. Bei der Berechnung der Entschädigung wurden die Dienstmonate bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist berücksichtigt. Die Ausgleichskasse forderte mit Verfügung vom 15. Dezember 1994 von der Vereinigung I. die Bezahlung von AHV/IV/EO/ALV-Beiträgen im Betrage von Fr. 56 130. 30 (inklusive Verwaltungskosten) auf den «finanziellen Entschädigungen», die sie ihren Arbeitnehmern ausgerichtet hatte. Die Vereinigung I. focht diese Verfügung an. Mit Entscheid vom 26. April 1996 hiess die kantonale Rekursbehörde die Beschwerde gut und hob den angefochtenen Entscheid auf. Sie qualifizierte die strittigen Zuwendungen als Abgangsentschädigungen bei Beendigung der Arbeitsverhältnisse. Soweit sie nicht das letzte Jahressalär jedes Einzelnen überschritten, seien sie nicht beitragspflichtig. Das EVG hiess die von der Ausgleichskasse gegen diesen Entscheid erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde gut. Aus den Erwägungen:

2a. Als massgebender Lohn gemäss Art. 5 Abs. 2 AHVG gilt jedes Entgelt für in unselbständiger Stellung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit geleistete Arbeit. Zum massgebenden Lohn gehören begrifflich sämtliche Bezüge des Arbeitnehmers, die wirtschaftlich mit dem Arbeitsverhältnis

T
H
C
E
R

zusammenhängen, gleichgültig, ob dieses Verhältnis fortbesteht oder gelöst worden ist und ob die Leistungen geschuldet werden oder freiwillig erfolgen. Als beitragspflichtiges Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit gilt somit nicht nur unmittelbares Entgelt für geleistete Arbeit, sondern grundsätzlich jede Entschädigung oder Zuwendung, die sonstwie aus dem Arbeitsverhältnis bezogen wird, soweit sie nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift von der Beitragspflicht ausgenommen ist (BGE 123 V 6 Erw. 1 = AHI 1997 S. 281; BGE 122 V 179 Erw. 3a = AHI 1996 S. 208; BGE 122 V 298 Erw. 3a = AHI 1997 S. 73 mit Hinweisen).

2b. Nach Art. 6 Abs. 2 AHVV gehören insbesondere nicht zum beitragspflichtigen Erwerbseinkommen:

- reglementarische Leistungen von selbständigen Vorsorgeeinrichtungen und vertraglich mit dem Arbeitnehmer vereinbarte Vorsorgeleistungen, wenn der Begünstigte bei Eintritt des Vorsorgefalles oder bei Auflösung der Vorsorgeeinrichtung die Leistungen persönlich beanspruchen kann (Bst. h.);
- Abgangsentschädigungen bis zur Höhe des letzten Jahresgehaltes und darüber hinausgehende Leistungen nach einem Gesamtarbeitsvertrag, soweit keine gleichwertigen Leistungen nach Bst. h gewährt werden (Bst. i.);
- freiwillige Vorsorgeleistungen nach Artikel 6^{bis} (Bst. k.).

2c. Die Vorinstanz hat die strittigen Zahlungen als Abgangsentschädigungen im Sinne des vorerwähnten Bst. i qualifiziert.

aa. Die unter Bst. i vorgesehene Abgangsentschädigung ist eine Kapitalleistung des Arbeitgebers zugunsten des Arbeitnehmers, welche eine gleiche oder zumindest ähnliche Vorsorge bezweckt wie die unter den Buchstaben h und k erwähnten Leistungen (ZAK 1986 S. 462 Erw. 2b). Diese Zielähnlichkeit zeigt sich insbesondere darin, dass eine Gleichwertigkeit zwischen der Abgangsentschädigung und den reglementarischen oder vertraglichen Leistungen gemäss Bst. h besteht. Die Verwaltungspraxis interpretiert diese Gleichwertigkeit in dem Sinne, dass die Entschädigung gemäss Art. 6 Abs. 2 Bst. i AHVV beitragsfrei ist, soweit sie zusammen mit andern zu berücksichtigenden Vorsorgeleistungen den letzten Jahreslohn nicht übersteigt (s. diesbezüglich die Rz 2092 ff. der Wegleitung des BSV über den massgebenden Lohn (WML); s. auch *Jacques-André Schneider/Jean-Bernard Waeber*, *Indemnité volontaires et contractuelles à la fin des rapports de travail*, Plädoyer 3/93, S. 46). Tatsächlich entspricht die strittige Zuwendung in der Regel der Entschädigung für langjährige Arbeitsverhältnisse im Sinne von Art. 339b OR (auch Abgangsentschädigung genannt),

welche bei Arbeitnehmern, die von einer Vorsorgeeinrichtung eine ungenügende Leistung erhalten, die Lücken in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge schliessen soll (*Brunner/Bühler/Waeber*, commentaire du contrat du travail, 2. Auflage 1996 S. 252; Rehbindler, Berner Kommentar, Nr. 1 zu Art. 339b OR.; s. auch *Schneider/Waeber*, a. a. O. S. 46 zu Bst. d). Diese obligationenrechtliche Entschädigung unterliegt übrigens auch dem Äquivalenzprinzip (oder dem Subsidiaritätsprinzip), dies im Unterschied zu den Ersatzleistungen gemäss Art. 339d OR.

bb. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz können vorliegend die an die Arbeitnehmer der Vereinigung entrichteten «finanziellen Entschädigungen» nicht als Abgangsentschädigungen qualifiziert werden. Abgesehen von zwei Ausnahmen wurde die Entschädigung dem gesamten gekündigten Personal gewährt, unabhängig von Alter und Dienstalter im Zeitpunkt der Entlassung. Dies liegt gänzlich ausserhalb des Sinnes von Art. 339b OR, dessen Anwendung die Vollendung des 50. Altersjahres bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und eine Mindestdauer von zwanzig Dienstjahren voraussetzt. Diesbezüglich stellt sich heraus, dass nur zwei der achtzehn durch die Massenentlassung betroffenen Personen diese Voraussetzungen kumulativ erfüllten.

2d. Die Beschwerdegegnerin I. macht für sich die Anwendung von Art. 6^{bis} AHVV geltend. Nach dieser Bestimmung sind freiwillige Vorsorgeleistungen des Arbeitgebers oder einer selbständigen Vorsorgeeinrichtung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses beitragsfrei, soweit sie zusammen mit den Leistungen nach Art. 6 Abs. 2 Bst. h und i AHVV einen jährlichen Freibetrag, welcher namentlich von der Höhe des letzten Jahreslohnes (Abs. 1), des Alters des Arbeitnehmers und der Dauer des Arbeitsverhältnisses (Abs. 2–4) abhängt, nicht übersteigen.

aa. Um eine freiwillige Vorsorgeleistung handelt es sich, wenn sie erst bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vereinbart wird, ohne dass ein arbeitsvertraglicher Anspruch auf eine solche Vereinbarung besteht (ZAK 1982 S. 312). Die Anwendung von Art. 6^{bis} AHVV setzt im übrigen eine Leistung voraus, welche die gleichen Risiken wie die berufliche Vorsorge abdeckt, nämlich Invalidität, Tod oder Alter. Diese Ordnungsbestimmung bezweckt im Sinne und in Weiterführung von Art. 34quater BV eine über die BVG-Mindestleistungen hinausgehende berufliche Vorsorge zu fördern (AHI 1994 S. 262 Erw. 3b u. 5b). Die Rechtsprechung hat einige Kriterien aufgestellt, welche die Abgrenzung der freiwilligen Vorsorgeleistungen von den (beitragspflichtigen) Lohnzahlungen erlauben. So sind ein höheres Lebensalter und eine längere Betriebszugehörigkeit Indizien für den Vorsorgecharakter einer Zuwendung. Weiter kommt den Leistungen

bei der Aufgabe der Erwerbstätigkeit vor dem ordentlichen Rentenalter ein Vorsorgecharakter zu, wenn sie den Einkommensausfall des Arbeitnehmers bis zur Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente der AHV oder der beruflichen Vorsorge überbrückungsmässig ganz oder teilweise ausgleichen. Die Tatsache, dass die Vergütung in Abhängigkeit von Alter und Dauer des Dienstverhältnisses stufenweise erhöht wird, genügt für sich allein nicht, um auf einen Vorsorgecharakter zu schliessen (AHI 1994 S. 262 Erw. 5b; s. auch *Greber/Duc/Scartazzini*, Commentaire des art. 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance vieillesse et survivants [LAVS], N 75 ad Art. 5 AHVG). Dagegen gehören die Zuwendungen des Arbeitgebers an die aufgrund der Firmenzusammenlegung oder aus Restrukturierungsmassnahmen entlassenen Arbeitnehmer zum massgebenden Lohn, wenn die Zahlungen einen Ausgleich des vorübergehend erlittenen Schadens durch den Verlust der Anstellung oder der Unannehmlichkeiten bei der Suche einer neuen Arbeitsstelle bezwecken (AHI 1994 S. 262 Erw. 5c; *Greber/Duc/Scartazzini*, a. a. O. zu Art. 5 AHVG; *Käser*, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl., S. 106, N. 3.115).

Angewendet auf den Einzelfall führen diese Grundsätze zur Verneinung jeglichen Vorsorgecharakters der fraglichen Zahlungen. Von ihrer Art und ihrem Zweck her sollen sie die wirtschaftlichen Folgen einer Massenentlassung mildern. Wie erwähnt wurde die Entschädigung den betreffenden Arbeitnehmern unabhängig von Alter und Dienstjahren ausgerichtet. Die Entschädigung wird zwar schrittweise gestützt auf diese zwei Faktoren erhöht, jedoch ist dieser Umstand für sich allein nicht massgebend. Die Entschädigung dient daher vorliegend nicht zur Deckung eines zur beruflichen Vorsorge gehörenden Risikos. Folglich ist sie als Bestandteil des beitragspflichtigen Lohnes zu betrachten. Die Vereinigung I. beruft sich auf eine Meinung der Doktrin (*Schneider/Waeber*, loc.cit. S. 46, ad Bst. c Ziff. 2) und macht geltend, dass die Leistungen zur Milderung der Folgen der Arbeitslosigkeit bei einer wirtschaftlichen Restrukturierung als Vorsorgeleistungen im weitesten Sinne zu qualifizieren seien, da sie zu den im Uebereinkommen Nr. 102 der ILO über die Mindestnormen der Sozialen Sicherheit genannten Bereichen der Sozialen Sicherheit gehörten. Dieses Uebereinkommen liefert jedoch keine Antwort auf die sich hier stellende Frage der Beitragserhebung auf Zahlungen des Arbeitgebers; es gibt keine weiteren Hinweise über den Sinn, der dem Begriff einer Vorsorgeleistung einzuräumen ist, insbesondere wenn es sich um die Beitragsbefreiung in der AHV handelt. Sie unterstützt die Behauptung der Vereinigung I. in keiner Weise. Es besteht daher kein Grund, von der obenerwähnten Rechtsprechung abzuweichen. (H 180/96)

AHV. Pflege eines betagten Elternteils als unselbständige Erwerbstätigkeit

Urteil des EVG vom 15. Dezember 1997 i. Sa. O. M.

Art. 5 Abs. 2 AHVG. Eine über die Verwandtenunterstützungspflicht hinausgehende Pflege eines betagten Elternteils gilt als unselbständige Erwerbstätigkeit und dies selbst dann, wenn die gepflegte Person aufgrund ihres schlechten Gesundheitszustandes kaum Weisungen erteilen kann.

Die Ausgleichskasse erliess gegenüber der 1903 geborenen O.M. für die Jahre 1990-1994 fünf Abrechnungen über paritätische Beiträge auf den Entgelten, welche letztere ihrer Tochter L.H. in den betreffenden Jahren aufgrund einer Vereinbarung vom 4. Juni 1992 für Pflegeleistungen bezahlt hatte. Die mit Beschwerde vom Beirat von O.M. angerufene kantonale Rekursbehörde ging in ihrem Entscheid vom 12. Februar 1997 zwar gleich wie die Verwaltung von einer unselbständigen Erwerbstätigkeit von L.H. aus, wies jedoch die Akten in teilweiser Beschwerdegutheissung zur Neuberechnung aufgrund von Unkostenabzügen zurück. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt O.M. beantragen, es sei in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids festzustellen, dass sie nicht beitragspflichtig sei; eventuell sei das Verfahren zu sistieren bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Vereinbarung vom 4. Juni 1992. Das EVG weist ab. Aus den Erwägungen:

3. Da die hochbetagte, schwer pflegebedürftige Beschwerdeführerin an einer leichten bis mittelgradigen senilen Demenz leidet, ist offenbar eine zivilrechtliche Auseinandersetzung über die Gültigkeit der Vereinbarung vom 4. Juni 1992 hängig.

Weil indessen nach Art. 320 Abs. 2 OR ein Arbeitsvertrag auch dann als abgeschlossen gilt, wenn Dienste auf Zeit entgegengenommen werden, deren Leistung nach den Umständen nur gegen Lohn zu erwarten ist und weil im vorliegenden Fall die aufwendige, anerkanntermassen gute Pflege der Beschwerdeführerin durch ihre Tochter weit über das unter dem Titel Verwandtenunterstützungspflicht zu Erwartende hinausgeht, ist unbekümmert um die zivilrechtliche Gültigkeit der erwähnten Vereinbarung jedenfalls ein Entgelt geschuldet, welches übrigens auch der Höhe nach vom Beirat durch die regelmässigen Zahlungen anerkannt wurde.

Es drängt sich daher nicht auf, das vorliegende Verfahren bis zur Erledigung der zivilrechtlichen Angelegenheit zu sistieren, so dass der entsprechende Verfahrensantrag in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde abzuweisen ist.

4. Die Abgrenzung zwischen selbständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit richtet sich vor allem nach den Kriterien der betriebswirtschaftlichen bzw. Abhängigkeit und dem spezifischen Unternehmerrisiko (BGE 122 V 171 = AHI 1996 S. 240).

Es trifft zwar zu, dass im vorliegenden Fall aufgrund des schlechten Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin wohl kaum eine nennenswerte Weisungsabhängigkeit der Tochter L. H. besteht, doch dürfte eine solche in aller Regel auch bei der Konkubine nicht gegeben sein, welche von der Rechtsprechung ebenfalls nicht als Selbständigerwerbende qualifiziert wird (BGE 110 V 1 = ZAK 1984 S. 383). Auch beim Lidlohn, welcher einen ähnlichen Sachverhalt betrifft, geht die Praxis von unselbständiger Erwerbstätigkeit aus (ZAK 1989 S. 28 Erw. 3). Dazu kommt, dass die Mitinteressierte kein spezifisches Unternehmerrisiko trägt und insbesondere auch keine Investitionen zu tätigen hatte.

5. Es ist somit klarerweise von massgebendem Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG auszugehen. Die Vorinstanz hat allerdings zu Recht die Unkostenabzüge (Art. 9 Abs. 1 AHVV) gemäss der Aufstellung der Beschwerdegegnerin in deren Duplik vom 3. Oktober 1995 berücksichtigt. (H 121/97)

AHV-Beiträge. Nichterwerbstätige. Stichtag für die Vermögensbestimmung

Urteil des EVG vom 30. Januar 1998 i. Sa. C. H.

(Übersetzung aus dem Französischen)

Art. 10 Abs. 1 AHVG; Art. 28 und 29 AHVV. Beendet ein Versicherter seine Tätigkeit auf Anfang eines geraden Jahres und wird in einem Kanton, welcher die zweijährige Veranlagung kennt, keine Zwischenveranlagung vorgenommen, so ist die für die Ermittlung des Eigenkapitals geltende Regel, wonach vom Vermögensstand am 1. Januar des unmittelbar folgenden Jahres auszugehen ist, sofern für die betreffende Beitragsperiode keine Steuermeldung erhältlich ist, analog anzuwenden. Um jedoch zu vermeiden, dass die schematische Anwendung dieser Regel zu einer rechtswidrigen Situation führt, muss die Kasse dem Versicherten Gelegenheit geben, eine allfällige während des abgelaufenen Jahres eingetretene Vermögensänderung darzulegen.

C.H. liess sich per 1. November 1991 vorzeitig pensionieren. Seit dem 1. Januar 1992 ist er der kantonalen Ausgleichskasse als Nichterwerbstätiger angeschlossen. Gestützt auf ein Renteneinkommen von Fr. 58 335 und ein

Vermögen von Fr. 186 383 per 1. Januar 1991 setzte die Kasse den jährlichen Beitrag des Versicherten für die Jahre 1992 und 1993 mit Verfügung vom 27. Dezember 1991 auf Fr. 2691.40 fest (einschliesslich Verwaltungskosten). Gestützt auf eine Mitteilung der kantonalen Steuerverwaltung des Kantons Freiburg für die 27. Periode der dBSSt erliess die Kasse am 14. Juli 1995 eine neue Verfügung, welche den für das Jahr 1992 zu leistenden Beitrag auf Fr. 3209 erhöhte. Sie stütze sich dabei auf ein Vermögen von Fr. 480 272 per 1. Januar 1993. Die beim Verwaltungsgericht von C.H. erhobene Beschwerde wurde mit Urteil vom 15. Januar 1995 teilweise gutgeheissen. Nach Auffassung der erstinstanzlichen Richter waren die Beiträge des Versicherten aufgrund seiner tatsächlichen wirtschaftlichen Lage zu bestimmen und der Stichtag im vorliegenden Fall der 1. Januar 1992. Die Sache wurde demzufolge zur Neuurteilung in diesem Sinne an die Kasse zurückgewiesen. Das BSV erhebt Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen dieses Urteil und beantragt dessen Aufhebung sowie die Wiederherstellung der vorgängigen Verfügung. Es beanstandet, das kantonale Urteil verkenne, dass die Steuerveranlagung im Kanton Freiburg zweijährig und die Steuerbehörden nicht in der Lage seien, die geforderten Angaben bezüglich des Vermögens per 1. Januar 1992 zur Verfügung zu stellen. Die Einführung einer solchen Praxis hätte ausserdem einen unverhältnismässigen Verwaltungsaufwand zur Folge, da die Kasse das Vermögen nach den kantonalen Regeln selbst schätzen müsste, obgleich diese Frage gemäss Art. 29 Abs. 3 AHVV in der Zuständigkeit der Steuerbehörden liegt. Das BSV möchte folglich, dass sich die Kassen auf seine Weisungen stützen können (Rz 2082 und 2083 WSN). Das EVG hob das angefochtene Urteil und die streitige Verfügung auf und wies die Sache an die Kasse zurück. Aus den Erwägungen:

2a. Gemäss Art. 10 Abs. 1 AHVG bezahlen die nichterwerbstätigen Versicherten je nach ihren sozialen Verhältnissen einen Beitrag von Fr. 168 (Fr. 299 per 1. Januar 1992) bis Fr. 8400 im Jahr. Art. 10 Abs. 3 AHVG gibt dem Bundesrat die Kompetenz, nähere Vorschriften über die Bemessung der Beiträge zu erlassen. Dies hat der Bundesrat in den Art. 28 bis 30 AHVV getan; in dieser Bestimmung konkretisiert er den Begriff der «sozialen Verhältnisse» dahingehend, dass die Beiträge aufgrund des Vermögens und des mit 20 multiplizierten jährlichen Renteneinkommens festzusetzen sind (Art. 28 AHVV, in seiner bis zum 31. Dezember 1996 geltenden Fassung; BGE 120 V 166 Erw. 2 mit Verweisen = AHI 1994 S. 199).

b. Art. 29 AHVV sieht vor, dass der Jahresbeitrag in der Regel für eine Beitragsperiode von zwei Jahren (Abs. 1), aufgrund des durchschnittlichen Renteneinkommens einer ebenfalls zweijährigen (das zweite und dritte der Beitragsperiode vorangehende Jahr umfassende) Berechnungsperiode und

aufgrund des Vermögens festzusetzen ist, wobei der Stichtag für die Vermögensbestimmung in der Regel der 1. Januar des Jahres vor der Beitragsperiode ist (Abs. 2). Gemäss Art. 29 Abs. 3 AHVV (in seiner bis zum 31. Dezember 1996 geltenden Fassung) ermitteln die kantonalen Steuerbehörden das für die Beitragsberechnung Nichterwerbstätiger massgebende Vermögen aufgrund der betreffenden rechtskräftigen, den Bestimmungen der direkten Bundessteuer entsprechenden kantonalen Veranlagung. Die Art. 22 bis 27 AHVV (betreffend die Beiträge der Selbständigerwerbenden) gelten sinngemäss (Art. 29 Abs. 4 AHVV). Das Renteneinkommen haben die Kassen schliesslich – soweit möglich – in Zusammenarbeit mit den Steuerbehörden zu bestimmen (Art. 29 Abs. 5 AHVV).

c. Das EVG hielt bereits bei früheren Gelegenheiten fest, dass bei einem Versicherten, der seine Erwerbstätigkeit vollständig aufgibt, die Beiträge nach dem Vermögen zu diesem Zeitpunkt festzusetzen sind, wobei Art. 25 AHVV sinngemäss anwendbar ist (EVGE 1959 S. 44 = ZAK 1959 S. 178). Dabei ist auf die effektiven wirtschaftlichen Verhältnisse des Versicherten während des oder der betreffenden Jahre abzustellen, bis der Übergang ins ordentliche Verfahren möglich ist. Andererseits hat das EVG präzisiert, dass sich der Stichtag für die Vermögensberechnung nach den entsprechenden Vorschriften der Wehrsteuergesetzgebung (jetzt dBSt) bestimmt und somit mit jenem Tag, der für die letzte der Beitragsperiode vorangegangene Wehrsteuerveranlagung massgebend war, zusammenfällt. Bestand an diesem Stichtag noch keine Beitragspflicht, so ist auf den Vermögensstand bei Beginn der Beitragspflicht abzustellen, dies in sinngemässer Anwendung von Art. 25 AHVV bei wesentlicher Änderung der Berechnungsgrundlagen (BGE 105 V 117 = ZAK 1980 S. 327; ZAK 1990 S. 431).

d. Im vorliegenden Fall ist der Versicherte in den vorzeitigen Ruhestand getreten und lebt nur von seinen Renten. Somit hat er seit dem 1. Januar 1992 den Status einer nichterwerbstätigen Person erlangt und hat als solcher Beiträge nach seinen, von seinem Vermögen bestimmten sozialen Verhältnissen zu leisten. Das heisst, dass das Vermögen nun zusammen mit dem kapitalisierten und ins Vermögen miteinbezogene Renteneinkommen die Berechnungsgrundlage für die Beiträge des Betreffenden bildet. Der Verweis in Art. 29 Abs. 4 AHVV auf die sinngemäss geltenden Bestimmungen von Art. 22 ff. AHVV kann demnach nur bedeuten, dass die Beiträge, während der in Frage stehenden Jahren, bis der Eintritt in das ordentliche Verfahren möglich ist, aufgrund der effektiven wirtschaftlichen Verhältnisse des Versicherten zu bemessen sind.

Der Standpunkt des beschwerdeführenden Amtes, so wie er aus Rz 2083 der Wegleitung über die Beiträge der Selbständigerwerbenden und Nicht-

erwerbstätigen hervorgeht, beachtet nicht in jedem Fall, dass im ausserordentlichen Verfahren das effektive Einkommen zur Beitragsbemessung massgebend ist und dass daran nichts ändert, wenn das Vermögen – und nicht das Einkommen – als Berechnungsgrundlage zur Bemessung der besagten Beiträge dient (ZAK 1990 S. 431 Erw. 2; vgl. zudem Art. 19 Abs. 2. Satz AHVV).

Die Anwendung von Rz 2083 WSN, auf welche sich der Beschwerdeführer stützt und wonach in bestimmten Situationen vom Vermögensstand am 1. Januar unmittelbar nach der Beitragsperiode abzustellen ist, erweist sich im vorliegenden Fall im Ergebnis als gesetzeswidrig. Der Betroffene verfügte nämlich bis zum 31. Dezember 1992 über ein Vermögen von Fr. 186 383. Die Festsetzung der Beiträge für das Jahr 1992 aufgrund eines Vermögens von Fr. 480 272 per 1. Januar 1993 gemäss der Steuermeldung vom 11. Mai 1995 hätte nicht nur zur Folge, dass der Betroffene aufgrund von der Realität abweichender wirtschaftlichen Verhältnisse Beiträge zu leisten hätte, sondern vor allem ihn zur Leistung von höheren Beiträgen zu verpflichten, als sie seiner sozialen Lage entsprechen würden, was Art. 10 Abs. 1 AHVG widerspricht.

Dem BSV kann, insofern es mit seiner Beschwerde die Feststellung der für jeden Fall gültigen Rechtmässigkeit des geschilderten Vermögensbemessungsverfahrens erreichen will, nicht gefolgt werden.

3a. Während die Beitragsbemessung für nichterwerbstätige Personen im ordentlichen Verfahren relativ unproblematisch ist, trifft dies bei der Bemessung im ausserordentlichen Verfahren, welches insbesondere im ersten Jahr ohne Erwerbstätigkeit zur Anwendung kommt, nicht immer zu. Wie bereits erwähnt, ist in der Regel der 1. Januar der Beitragsperiode vorangehenden Jahres der Stichtag für die Vermögensbemessung. Die rechtskräftige kantonale Steuerveranlagung gilt als Berechnungsgrundlage.

Beginnt die Beitragsperiode am 1. Januar eines ungeraden Jahres, so bietet die Anwendung dieser Regelung dank der Übereinstimmung mit der Steuerperiode keine besonderen Schwierigkeiten. Entgegen den Ausführungen des beschwerdeführenden Amtes sollte dem im allgemeinen nicht anders sein, wenn die Beitragspflicht mit einem geraden Jahr beginnt. Dies ist der Fall, wenn der Versicherte entweder in einem Kanton mit jährlicher Steuerveranlagung wohnhaft ist oder in einem Kanton mit zweijährlicher Veranlagung, sofern die einschlägigen Bestimmungen eine Zwischenveranlagung bei Beendigung der Erwerbstätigkeit vorsehen (vgl. in diesem Sinne die Art. 45 DBG [SR 642.11], 43, 124 und 125 des Gesetzes über die kantonalen Steuern des Kantons Freiburg [SGF 631.1]).

Aufgrund der Erfordernisse von Art. 10 Abs. 1 AHVG und der entsprechenden Rechtsprechung, muss sich die Bemessung des jährlichen Beitrages in jedem Fall nach den effektiven wirtschaftlichen Verhältnissen des Versicherten richten, so wie sie aus den Steuermeldungen für das betreffende Jahr hervorgehen.

b. Es bleibt zu prüfen, wie in einem Kanton, der, wie der Kanton Freiburg, die zweijährige Veranlagung kennt, vorzugehen ist, wenn der Versicherte seine Tätigkeit auf Anfang eines geraden Jahres beendet und keine Zwischenveranlagung erfolgt.

Stichtag zur Vermögensbestimmung bei der Beitragsbemessung für nichterwerbstätige Versicherte ist nach ständiger Rechtsprechung zu den Art. 10 Abs. 1 AHVG, 28 und 29 AHVV (BGE 105 V 117 = ZAK 1980 S. 327 und EVGE 1959 S. 44 = ZAK 1959 S. 178; vgl. auch BGE 120 V 166 E. 2 oben erwähnt = AHI 1994 S. 199), der Tag, an welchem die Beitragspflicht beginnt. Das Vermögen wird im übrigen aufgrund der rechtskräftigen kantonalen Veranlagung ermittelt (Art. 29 Abs. 3 AHVV; BGE 105 V 117 = ZAK 1980 S. 327).

Das erstinstanzliche Gericht hat als Stichtag den 1. Januar 1992 angenommen, da die Beitragspflicht als Nichterwerbstätiger an diesem Tag begonnen hat. Insofern das Gericht jedoch der Tatsache, dass der Kanton Freiburg die zweijährige Veranlagung kennt und dass der Kasse zur Vermögensberechnung keine Veranlagung der kantonalen Steuerbehörden zur Verfügung stand, nicht Rechnung getragen hat, führt sein Urteil zu unhaltbaren Ergebnissen.

Wie das beschwerdeführende Amt zu Recht bemerkt, kennen die meisten Kantone das System der zweijährigen Veranlagung, so dass es nicht möglich ist, auf den Beginn eines geraden Jahres die zur Berechnung nötigen Angaben zu erhalten. Diesfalls wären die Kassen gezwungen, in jedem Einzelfall und nach den je eigenen kantonalen Regelungen eine Vermögensveranlagung nach einem kantonalen Steuergesetz vorzunehmen, was nicht ihre Aufgabe ist. Ausserdem scheint ein solches Erfordernis zweifellos unverhältnismässig. Es fragt sich im übrigen, ob es mit der Bestimmung von Art. 29 Abs. 3 AHVV, wonach sich die Kassen an die Beurteilung der kantonalen Steuerbehörde zu halten haben, noch vereinbar ist.

Unter diesen Umständen und wie das EVG dies bereits in bezug auf die Bemessung des Eigenkapitals präzisiert hat (Art. 9 Abs. 2 Bst. e AHVV, 18 Abs. 2 und 25 Abs. 1, 3 und 4 AHVV; AHI 1994 S. 265), kann die Regelung sinngemäss herangezogen werden, wonach auf das Vermögen am 1. Januar

des unmittelbar folgenden Jahres abzustellen ist, wenn für die fragliche Beitragsperiode keine Mitteilung der Steuerbehörden erhältlich ist.

Um jedoch zu verhindern, dass die schematische Anwendung dieser Regelung wie im vorliegenden Fall zu einem rechtswidrigen Ergebnis führt, muss die Kasse dem Versicherten Gelegenheit geben, eine allfällige im abgelaufenen Jahr eingetretene Vermögensänderung darzulegen. Wenn zumindest glaubhaft gemacht wird, dass der Vermögensstand zu Beginn der Beitragspflicht bedeutend tiefer war, wird die Kasse diesen Betrag für die Beitragsbemessung berücksichtigen müssen. (H 62/97)

AHV. Beitragserlass. Beschwerdebefugnis einer Gemeinde

Urteil des EVG vom 18. Juni 1997 i. S. Gemeinde V.

(Uebersetzung aus dem Französischen)

Art. 11 Abs. 2, Art. 84 Abs. 1 AHVG, Art. 103 Bst. a, Art. 98a Abs. 3 OG. Eine Gemeinde ist befugt, gegen eine den Erlass der Beiträge betreffende Kassenverfügung einer Ausgleichskasse Beschwerde zu führen, sofern sie aufgrund des kantonalen Rechts verpflichtet ist, den erlassenen Mindestbeitrag vollumfänglich zu tragen.

Am 26. April und 14. Juni 1996 eröffnete die Ausgleichskasse der Gemeinde V. mehrere Verfügungen, mit denen sie verschiedenen Versicherten Beitragserlass gewährte und parallel dazu der Gemeinde die Bezahlung des Mindestbeitrags auferlegte. Die Gemeinde V. führte dagegen bei der kantonalen Rekursbehörde Beschwerde. Mit Präsidialverfügung vom 4. Oktober 1996 wurden die Beschwerden vereinigt und als unzulässig erklärt mit der Begründung, der Gemeinde komme die Beschwerdebefugnis nicht zu. Die Gemeinde V. führte dagegen Verwaltungsgerichtsbeschwerde und schloss auf Aufhebung des kantonalen Entscheids und Rückweisung der Sache an die kantonale Rekursbehörde, damit diese auf die Sache eintrete. Das EVG hat die Beschwerde gutgeheissen. Aus den Erwägungen:

1. Nach Art. 11 Abs. 2 AHVG kann der Mindestbeitrag, dessen Bezahlung für einen obligatorisch Versicherten eine grosse Härte bedeutet, erlassen werden, wenn ein begründetes Gesuch vorliegt und eine vom Wohnsitzkanton bezeichnete Behörde angehört worden ist. Für diese Versicherten bezahlt der Wohnsitzkanton den Mindestbeitrag. Die Kantone können die Wohnsitzgemeinden zur Mittragung heranziehen. In seinem Ausführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung und zum Bundesgesetz über die Invalidenversicherung vom

9. Februar 1994 (SGF 841.1.1) hat der Kanton Freiburg den Gemeinderat als zur Abgabe einer Stellungnahme befugte Behörde bezeichnet und vorgesehen, dass die Zahlung des Mindestbeitrags zulasten der Wohnsitzgemeinde des Versicherten geht (Art. 15).

2. Nach einer älteren, bisher nie in Frage gestellten Rechtsprechung hat das EVG entschieden, dass die Wohnsitzgemeinde des Versicherten, dem die Beiträge nach Massgabe von Art. 11 Abs. 2 AHVG erlassen werden, gegen die Erlassverfügung nicht beschwerdebefugt ist (Urteil M. vom 29. Dezember 1956, veröffentlicht in ZAK 1957 S. 260). In diesem Urteil hat das Gericht die Beschwerdebefugnis der Gemeinde verneint, indem es sich einerseits auf den Wortlaut der Art. 84 AHVG und 32 AHVV stützte und andererseits auf den Umstand, dass die Gemeinde von der Verfügung nur indirekt betroffen ist. Das angefochtene Urteil stützt sich auf ebendiese Rechtsprechung.

3. Die Grundsätze hinsichtlich Beschwerdebefugnis vor dem Bundesgericht gelten auch für die Zulässigkeit der Beschwerde vor der kantonalen Rekursbehörde. Im Hinblick auf die derogatorische Kraft des Bundesrechts und entsprechend dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens dürfen nach der Rechtsprechung bei Streitigkeiten des Bundesverwaltungsrechtes, die mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das EVG weitergezogen werden können, auf kantonaler Ebene an die Beschwerdebefugnis nicht strengere Anforderungen gestellt werden, als sie Art. 103 Bst. a OG und Art. 48a VwVG vorsehen (BGE 114 V 95 Erw. 2c = ZAK 1988 S. 302, BGE 111 V 350 Erw. 2b, BGE 110 V 150 Erw. 2c mit Hinweisen; ARV 1983 Nr. 9 S. 41 Erw. 2b; Grisel, *Traité de droit administratif*, S. 901, Ziff. 2; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2. Aufl., S.151, Ziff. 2.2). Diese Rechtsprechung ist in Art. 98a Abs. 3 OG kodifiziert worden, der am 15. Februar 1992 in Kraft getreten ist.

Daraus folgt, dass die Beschwerdebefugnis der Gemeinde V. vor der kantonalen Rekursbehörde nach den aus Art. 103 OG fliessenden Prinzipien zu beurteilen ist, und nicht nach den kantonalen Verfahrensbestimmungen, soweit diese die Beschwerdebefugnis enger umschreiben.

4. Nach Art. 103 Bst. c OG ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht jede andere Person, Organisation oder Behörde berechtigt, die das Bundesrecht zur Beschwerde ermächtigt.

In der Regel wird namentlich in AHV-Sachen eine Kopie der von der Ausgleichskasse erlassenen Beitragserlassverfügung dem Wohnsitzkanton des Versicherten eröffnet; der Kanton kann die Verfügung nach dem in Art.

84 AHVG vorgesehenen Verfahren anfechten (Art. 32 Abs. 3 AHVV). Da indessen das Gesetz das dem Kanton verliehene Beschwerderecht nicht auf die Gemeinde ausdehnt, kann diese aus Art. 103 Bst. c OG keine Beschwerdebefugnis ableiten.

5a. Gemäss Art. 103 Bst. a OG ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Rechtsprechung betrachtet als schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 103 Bst. a OG jedes praktische oder rechtliche Interesse, welches eine von einer Verfügung betroffene Person an deren Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung der Beschwerde dem Betroffenen verschaffen würde, oder – anders ausgedrückt – im Umstand, einen Nachteil wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anderweitiger Natur zu vermeiden, welchen die angefochtene Verfügung mit sich bringen würde (BGE 120 V 39 Erw. 2b, BGE 119 V 87 Erw. 5b mit Hinweisen = AHI 1993 S. 114; vgl. auch BGE 121 II 174 Erw. 2b, 119 Ib 183 Erw. 1c). Das Interesse muss direkt und konkret sein; namentlich muss die Person in einer genügend engen Beziehung zur Verfügung stehen; dies ist dann nicht der Fall, wenn jemand nur indirekt oder mittelbar betroffen ist (BGE 122 II 132 Erw. 2b mit Hinweisen).

Gemeinwesen können Art. 103 Bst. a OG für sich in Anspruch nehmen, wenn sie durch die angefochtene Verfügung gleich oder ähnlich wie Private betroffen werden. Unter dieser Voraussetzung kann zum Beispiel eine Gemeinde Beschwerde gegen Eingriffe in ihr Finanz- oder ihr Verwaltungsvermögen erheben, insbesondere gegen eine Verfügung, die ihr eine Enteignungsentschädigung auferlegt (BGE 118 Ib 616 Erw. 1b; Grisel, a. a. O., S. 905). Das allgemeine Interesse an der richtigen Anwendung und Durchsetzung des Bundesrechts genügt hingegen nicht (BGE 112 Ia 62 Erw. 2b, 110 V 129 Erw. 1).

In Nachachtung dieser Grundsätze hat das EVG in einem heute erlassenen Urteil die Beschwerdebefugnis einer kantonalen Fürsorgebehörde in einer Arbeitslosenversicherungsstreitigkeit verneint, wo es um die Vermittlungsfähigkeit eines Asylbewerbers ging, der die Schweiz verlassen muss. In einem solchen Fall hat die Gemeinde, obwohl sie dem Versicherten Fürsorgeleistungen ausgerichtet hat, kein direktes und konkretes schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der von der Arbeitslosenversicherung erlassenen Verfügung: sie hat keinen (selbständigen) Anspruch auf die streitigen Versicherungsleistungen; ausserdem hing der finanzielle Vorteil, den sie

nach Abschluss des Verfahrens erzielen könnte von – beinahe nicht erfüllbaren – Bedingungen ab, die mit einer Forderungsabtretung des Versicherten oder einer Drittauszahlung gemäss Art. 124a AVIV im Zusammenhang stehen (nicht veröffentlichtes Urteil Fürsorgebehörde der Gemeinde Z., C 170/96).

5b. In casu liegen die Dinge anders. Der Gemeinde kommt die Aufgabe zu, ihr Verwaltungs- und Finanzvermögen zu verteidigen oder zu erhalten. Deshalb hat sie ein tatsächliches Interesse daran, die Änderung oder Aufhebung der ihr eröffneten Verfügung der Ausgleichskasse zu verlangen, weil sie damit zu Leistungen verpflichtet wird. Die Beschwerdeführerin nimmt im vorliegenden Fall nicht bloss ein öffentliches Interesse an der richtigen Anwendung des Bundesrechts wahr, sondern verteidigt auch ihre eigenen finanziellen Interessen, und zwar in gleicher Weise, wie dies ein Privater täte, der von dieser Verfügung betroffen wäre. Mithin handelt es sich dabei zweifellos um ein geldwertes Interesse im Sinne der Rechtsprechung, muss doch die Wohnsitzgemeinde aufgrund der kantonalen Gesetzgebung den den Versicherten erlassenen Mindestbeitrag vollumfänglich bezahlen, eine Verpflichtung, die die Kantone nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift auf die Gemeinden überwälzen dürfen. Ausserdem ist dieses finanzielle Interesse unmittelbar, ist doch die Gemeinde Schuldnerin einer Forderung, die sich für sie direkt aus den streitigen Verfügungen ergibt.

Im Hinblick auf Art. 103 Bst. a OG ist die Beschwerdebefugnis der Gemeinde gegeben, sind doch die Voraussetzungen für das Vorhandensein eines schutzwürdigen Interesses erfüllt. Diese Überlegungen führen dazu anzunehmen, dass die Beschwerdeführerin auch vor der kantonalen Rekursbehörde beschwerdebefugt ist (Art. 98a Abs. 3 OG).

5c. Die Änderung der 1956 erlassenen Rechtsprechung, wozu diese Lösung führt, ergibt sich in Tat und Wahrheit aus der Änderung des Wortlauts von Art. 103 durch das Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 (AS 1969 787, 793) und der einschlägigen Rechtsprechung. Bis dahin war nur beschwerdebefugt, wer eine Verletzung rechtlich geschützter Interessen geltend machte, d.h. die Verletzung einer Norm, die zum Ziel hat, subjektive Rechte zu schützen. Die neue Fassung des OG stellt die Voraussetzung eines schutzwürdigen Interesses auf. Die Berücksichtigung von Reflexwirkungen hat zur Folge, dass der legitime Zugang zum Rechtsschutz gegeben ist, wenn der Beschwerdeführer dartut, dass der Verwaltungsakt, den er anfechtet, ihn einen Schaden erleiden lässt oder ihn um einen Vorteil in seiner eigenen Situation bringt, und er behauptet, dieser Akt sei nicht rechtmässig (Moor, *Droit administratif*, Bd. II S. 409). Sie hat zu einer Ausdehnung der Beschwerdebefugnis geführt, was im vorliegenden Fall zu berücksichtigen ist.

5d. Daraus folgt, dass die Beschwerde begründet ist. Die Sache ist daher an die kantonale Rekursbehörde zurückzuweisen, damit sie auf die Beschwerden der Gemeinde eintrete, soweit – neben der Beschwerdebefugnis – die anderen Sachurteilsvoraussetzungen dieser Beschwerden erfüllt sind. (H 333/96).

AHV. Arbeitgeberhaftung

Urteil des EVG vom 16. Oktober 1997 i. S. G. C.

(Übersetzung aus dem Französischen)

Art. 52 AHVG. Die Ausgleichskasse kann vom Inhaber einer in Konkurs geratenen Einzelfirma trotz Identität von Beitragsschuldner und Schadensverantwortlichem Schadenersatz verlangen (Änderung der Rechtsprechung).

Mit Wirkung ab 1. Februar 1990 übernahm G. C. unter der im Handelsregister eingetragenen Firma «Gebrüder C., G. C., Nachf.» Aktiven und Passiven der Kollektivgesellschaft «Gebrüder C.». Über G. C. wurde am 17. September 1993 der Konkurs eröffnet und am 21. Februar 1994 die summarische Liquidation angeordnet. Die Ausgleichskasse gab im Konkurs eine Forderung von Fr. 106'686.60 ein für während der Zeit von Oktober 1990 bis Dezember 1992 unbezahlt gebliebene Beiträge (wovon Fr. 32'903.30 AHV-Beiträge) und Verzugszinsen. Mit Verfügung vom 29. August 1995 informierte die Ausgleichskasse G.C. darüber, dass nach dem von der Konkursverwaltung aufgestellten Kollokationsplan ihre Forderung vollumfänglich unbezahlt bleibe, weshalb sie ihn für den Schaden, den sie aus der Nichtbezahlung der paritätischen AHV/IV/EO/ALV-Beiträge für die Zeit von Oktober 1990 bis Dezember 1992 erleide, haftbar mache. Sie bezifferte den Schadensbetrag auf Fr. 36'861.– einschliesslich Verzugszinsen, Verwaltungs-, Betreuungskosten, Mahngebühren und Bussen. G.C. erhob gegen dieses Verfügung Einspruch und machte geltend, sein Konkurs sei noch nicht abgeschlossen und er sei noch nicht zu neuem Vermögen gekommen. Die kantonale Rekursbehörde hiess die von der Ausgleichskasse erhobene Klage im Umfang von Fr. 33'993.95 gut, entsprechend dem eingeklagten Betrag abzüglich Bussen von Fr. 2'867.05 (Entscheid vom 19. September 1996). Das EVG hat die von G.C. erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen. Aus den Erwägungen:

2a. Nach Art. 52 AHVG hat ein Arbeitgeber, der durch absichtliche oder grobfahrlässige Missachtung von Vorschriften einen Schaden verursacht,

diesen der Ausgleichskasse zu ersetzen. Im Beitragswesen, das den hauptsächlichsten Anwendungsbereich dieser Gesetzesbestimmung darstellt, entsteht ein Schaden dann, wenn der Arbeitgeber der AHV die seinen Angestellten ausbezahlten Löhne ganz oder teilweise nicht deklariert und die entsprechenden Beiträge in der Folge im Sinne von Art. 16 Abs. 1 AHVG verwirken; oder wenn Beiträge infolge Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers unbezahlt bleiben (BGE 121 III 384 Erw. 3bb, 388 Erw. 3a; BGE 113 V 257 = ZAK 1988 S. 121, BGE 112 V 157 Erw. 2 = ZAK 1987 S. 204). Im ersten Fall gilt der Schaden im Zeitpunkt des Verwirkungseintritts als entstanden (BGE 123 V 15 Erw. 5b = AHI 1997 S. 206, BGE 112 V 157 Erw. 2 = ZAK 1987 S. 204, BGE 108 V 194 Erw. 2d mit Hinweisen = ZAK 1983 S. 107), im zweiten im Zeitpunkt, in dem die Beiträge wegen der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht mehr im ordentlichen Verfahren bezogen werden können (BGE 123 V 16 Erw. 5b = AHI 1997 S. 206, BGE 121 III 384 Erw. 3bb, BGE 113 V 256 = ZAK 1988 S. 121).

b. Unter Verweisung auf einen Aufsatz von Frésard (*Les développements récents de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances relative à la responsabilité de l'employeur selon l'art. 52 LAVS, SVZ 1991 S. 164*) macht der Beschwerdeführer geltend, wenn der Arbeitgeber wie vorliegend eine natürliche Person sei, bestehe Identität zwischen dem Beitragsschuldner und dem für den der Ausgleichskasse zugefügten Schaden Verantwortlichen, so dass, was die Nichtbezahlung der Beiträge anbelange, die Tragweite von Art. 52 AHVG auf die Verwirkung der der AHV nicht deklarierten Beiträge beschränkt sei. In casu seien die unbezahlten Beiträge indessen noch nicht verwirkt, so dass die Ausgleichskasse im Sinne von Art. 52 AHVG keinen Schaden erlitten habe, was zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führen müsse.

Dieses Argument hält der Überprüfung nicht stand. Tatsächlich liegt nicht der erste von der erwähnten Rechtsprechung in Betracht gezogene Fall vor (Erw. 2a), d. h. derjenige, in dem die Beiträge nach Art. 16 Abs. 1 AHVG verwirkt sind, sondern vielmehr der zweite, wo der Schaden im Zeitpunkt eintritt, in dem die Beiträge wegen der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners nicht mehr nach dem gewöhnlichen Verfahren eingetrieben werden können.

Wie das EVG kürzlich präzisiert hat, entsteht die Schadenersatzforderung der Ausgleichskasse an dem Tag, an welchem der Schaden verursacht wird. Dieser Tag fällt mit dem Tag der Konkurseröffnung zusammen, können die ausstehenden Beiträge doch ab jenem Zeitpunkt nicht mehr nach dem gewöhnlichen Verfahren bezogen werden (BGE 123 V 16 Erw. 5c = AHI 1997 S. 206).

Im vorliegenden Fall ist der Konkurs über den Beschwerdeführer am 17. September 1993 eröffnet worden. Nach der Rechtsprechung ist mithin die Schadenersatzforderung der Ausgleichskasse an jenem Tag entstanden. Diese hat allerdings im Sinne von Art. 82 Abs. 1 AHVV erst dann Kenntnis vom Schaden gehabt, als sie nach der am 28. September 1994 publizierten Auflage des Kollokationsplans in die Konkursunterlagen Einsicht nehmen konnte (vgl. BGE 121 V 234 = AHI 1995 S. 160). Die Schadenersatzverfügung vom 29. August 1995 ist somit rechtzeitig erlassen worden, was im übrigen auch nicht bestritten wird.

3a. Die zur Unterstützung seiner Begehren vom Beschwerdeführer ange-rufene Lehrmeinung beruht namentlich auf dem nicht veröffentlichten Urteil H. vom 10. August 1987, H 134/85, wovon der Beschwerdegegnerin im Rahmen des Schriftenwechsels ein anonymisiertes Exemplar zugestellt worden ist, um sie in die Lage zu versetzen, in Kenntnis der Sache zur Beschwerde Stellung zu nehmen. Im besagten Urteil hat das EVG festgehalten, in dem Fall, in welchem ihr gegen den zahlungsunfähig gewordenen Schuldner ein Verlustschein ausgestellt worden sei, könne die Ausgleichskasse wegen der Identität von Beitragsschuldner und Schadensverantwortlichem gegen den Inhaber einer Einzelfirma nicht im Sinne von Art. 52 AHVG vorgehen («In diesem Falle ist aber die Schadenersatzklage gegen den erfolglos betriebenen Inhaber einer Einzelfirma wegen der Identität des Schuldners der Beiträge und des allfälligen Schadenersatzes nicht zulässig»).

Diese Formulierung wird von Frésard kritisiert (a. a. O., S. 164 N 10), denn, so schreibt er, wenn die Schuldner auch identisch sind, ist andererseits die Grundlage der Forderung eine ganz andere, betrifft die im Konkurs des Arbeitgebers nicht gedeckte Forderung doch verfallene Beiträge, währenddem die Schadenersatzforderung der Ausgleichskasse auf der Haftung beruht, so wie sie in Art. 52 AHVG umschrieben wird. Diese Auffassung wird von Nussbaumer (Die Ausgleichskasse als Partei im Schadenersatzprozess nach Artikel 52 AHVG, in ZAK 1991 S. 387), geteilt, der ebenfalls hervorhebt, dass vom juristischen Standpunkt aus gesehen Beitrags- und Schadenersatzforderungen nicht identische Forderungen darstellen. Die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers spiele lediglich für die Frage eine Rolle, ob die subsidiär haftenden Organe in Anspruch genommen werden dürfen.

Die Ausgleichskasse widersetzt sich ihrerseits dieser Auslegung des Gesetzes und macht geltend, ihre Schadenersatzforderung sei jünger als der Konkurs des Beschwerdeführers, sei sie doch im Zeitpunkt des Eintritts des Schadens entstanden, d.h. nach ihrer Auffassung dann, als sie davon Kennt-

nis erhielt, dass die im Konkurs eingegebene Forderung nicht gedeckt sei. Unter Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 21. November 1995, das dasjenige sein könnte, das in BGE 121 III 381 veröffentlicht worden ist, bringt sie vor, der Arbeitgeber, gleichgültig ob juristische oder natürliche Person, könne immer Gegenstand einer Schadenersatzklage im Sinne von Art. 52 AHVG sein.

b. Die erwähnte Rechtsprechung kann tatsächlich nicht bestätigt werden, soweit sie aus der Identität von Beitrags- und Schadenersatzschuldner einen Ausschlussgrund für die Klage nach Art. 52 AHVG herzuleiten scheint. Die beiden Forderungen, diejenige auf Bezahlung der Beiträge und diejenige auf Schadenersatz, sind nämlich nicht nur hinsichtlich ihres Gegenstands, sondern auch bezüglich ihrer Rechtsnatur zu unterscheiden (BGE 121 III 385 Erw. 3c).

Nachdem die Schadenersatzforderung ausserdem nach dem Konkurs des Arbeitgebers entstanden ist, kann dieser während der Liquidation des Konkurses betrieben werden und sich der Betreibung nicht mit der Einwendung widersetzen, er sei nicht zu neuem Vermögen gekommen (BGE 121 III 383 Erw. 2; DECOUR, La réparation du dommage causé par l'employeur au sens de l'article 52 LAVS, in Aspects de la sécurité sociale, 1987/3 S. 23 N 58).

Die besagte Rechtsprechung ist demnach aufzugeben. (H 334/96)

IV. Invaliditätsbemessung bei einem Berufsfussballer

Urteil des EVG vom 28. August 1997 i. Sa. A. H.

Art. 28 Abs. 2 IVG. Ob im bezahlten Sport überhaupt von einer Karriereplanung und einer beim Valideneinkommen zu berücksichtigenden hypothetischen Einkommenssteigerung gesprochen werden darf, erscheint als sehr fraglich, da ein berufliches Weiterkommen in dieser Tätigkeit vorwiegend von Faktoren abhängt, die ausserhalb des Einflussbereiches des Versicherten liegen.

Die Befristung der Invalidenrente auf einen, bezogen auf den Verfügungserlass, in der Zukunft liegenden Zeitpunkt ist unzulässig (antizipierte Invaliditätsschätzung).

Die Frage nach dem massgeblichen Rücktrittsalter in casu offen gelassen, allerdings verbunden mit dem Hinweis, dass jedenfalls nicht entscheidend ist, wie viele oder wie wenige Spieler nach dem Alter 33 noch tätig sind, sondern vielmehr, in welchem Alter die meisten altershalber zurücktreten.

A. a. Der 1966 geborene A.H. schloss 1985 eine Lehre als kaufmännischer Angestellter mit dem eidg. Fähigkeitsausweis ab. Ab 1985 betätigte er sich beim Fussballclub X. und ab 1. Juli 1988 beim Club Y. als Spieler im bezahlten Fussball. Während eines Aufbautrainings am 8. September 1990 tat er einen Fehltritt, stürzte und zog sich dabei Verletzungen am rechten Knie zu. Trotz physikalischer Therapie und medizinischer Behandlungen (Operationsbericht vom 14. September 1990), blieb ab dem Unfalldatum eine vollständige Arbeitsunfähigkeit bestehen. Dr. med. A., Spezialarzt FMH für Chirurgie, diagnostizierte aufgrund umfassender Untersuchungen einen Status nach arthroskopischer Teilmeniscektomie rechtes Knie lateral, stellte indessen keinen objektivierbaren pathologischen Befund fest (Gutachten vom 19. September 1991). Da eine Wiederaufnahme der Arbeit nicht mehr erfolgte, erneuerte der Club Y. den auslaufenden Vertrag am 30. Juni 1992 nicht mehr.

b. Am 11. Juni 1992 meldete sich A. H. zum Bezug von Leistungen der IV, namentlich von Umschulungsmassnahmen, an. Im Arztbericht vom 20. Juli 1992 wies Dr. med. B., Spezialarzt FMH für Chirurgie, darauf hin, dass eine Umschulung im jetzigen Zeitpunkt vernünftig sei. In der neuen Tätigkeit sollte das lange Stehen und das Tragen schwerer Gewichte vermieden werden. Hingegen seien alle andern Berufe mit halb sitzender, halb stehender Tätigkeit durchaus zumutbar, eine vorwiegend sitzende jedoch eher günstiger. Die anschliessend eingeleitete berufliche Abklärung wurde ergebnislos abgebrochen, nachdem der Versicherte die Prüfung der Rentenfrage verlangt hatte (Bericht der Abklärungsstelle vom 30. Mai 1994). Mit Vorbescheid vom 28. Oktober 1994 teilte die Ausgleichskasse dem Gesuchsteller mit, dass sein Leistungsbegehren bezüglich IV-Rente und beruflicher Massnahmen abgewiesen werden müsse. Ein Rentenanspruch bestehe nicht, da eine «Invalidität im Beruf als Fussballer» nicht mit genügender Wahrscheinlichkeit angenommen werden könne. Berufliche Massnahmen könnten nicht gewährt werden, da die geklagten Beschwerden einer Rückkehr in den ursprünglich erlernten Beruf als kaufmännischer Angestellter nicht entgegenstünden. Mit Eingabe vom 11. November 1994 liess A.H. den Antrag auf berufliche Massnahmen zurückziehen, bestand hingegen auf der Zusprechung einer ganzen IV-Rente angesichts des vom Unfallversicherer ermittelten Invaliditätsgrads von 75 %. Mit Verfügung vom 16. Dezember 1994 hielt die IV-Stelle an ihrem Vorbescheid fest und wies das Leistungsbegehren ab.

B. Die kantonale Rekursbehörde hiess eine dagegen geführte Beschwerde mit Entscheid vom 19. Juli 1995 im Sinne der Erwägungen gut. Sie stellte fest, dass der Versicherte für die Zeit vom 1. Juni 1991 bis längstens

30. April 1998 Anspruch auf eine IV-Rente habe und dass ihm ab Rentenbeginn bis zur durchzuführenden Rentenrevision eine ganze Rente zuzusprechen sei. Die Rekursbehörde überwies die Akten an die Verwaltung, damit diese spätestens innert Jahresfrist seit Zustellung des Entscheides eine Rentenrevision im Sinne der Erwägungen durchführe. Im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen.

C. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt A. H. die Zusprechung einer unbefristeten, eventuell bis einstweilen Ende April 1999 zu bezahlenden, ganzen IV-Rente beantragen.

Die IV-Stelle schliesst auf Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Vorinstanz stellt Antrag auf Nichteintreten, eventuell, soweit einzutreten sei, auf Abweisung.

Das EVG heisst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gut. Aus den Erwägungen:

1. Die Vorinstanz beantragt Nichteintreten auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Dem Beschwerdeführer sei entsprechend seinem Antrag mit Wirkung ab 1. Juni 1991 eine ganze Rente zugesprochen worden. Bezüglich der angeordneten Rentenrevision bestehe kein aktuelles, praktisches Interesse, da ihm nach deren Durchführung der Rechtsweg offenstehe. Mit der Befristung des Rentenanspruchs sei einzig zum Ausdruck gebracht worden, dass für Sportinvalidität nicht unbeschränkt IV-Leistungen geschuldet seien. Die Terminierung sei jedoch nicht unumstösslich, sondern einer Anpassung an spätere geänderte Verhältnisse durchaus zugänglich.

a) Nach Art. 103 lit. a in Verbindung mit Art. 132 OG ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das EVG berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Rechtsprechung betrachtet als schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 103 lit. a OG jedes praktische oder rechtliche Interesse, welches eine von einer Verfügung betroffene Person an deren Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung der Beschwerde dem Verfügungsadressaten verschaffen würde, oder – anders ausgedrückt – im Umstand, einen Nachteil wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anderweitiger Natur zu vermeiden, welchen die angefochtene Verfügung mit sich bringen würde (BGE 120 V 39 Erw. 2b; BGE 119 V 87 Erw. 5b mit Hinweisen, AHI 1993 S. 114; vgl. auch BGE 121 II 174 Erw. 2b). Das rechtliche oder auch bloss tatsächliche Interesse braucht somit mit dem Interesse, das durch die vom Beschwerdeführer als verletzt bezeichnete Norm geschützt wird, nicht übereinzustimmen. Immer-

hin wird verlangt, dass der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung stärker als jedermann betroffen sei und in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache stehe (BGE 114 V 96 Erw. 2b, ZAK 1988 S. 301; BGE 110 V 150 Erw. 2c, ZAK 1984 S. 496; BGE 109 V 59 Erw. 1, je mit Hinweisen, ZAK 1984 S. 125; vgl. auch BGE 119 Ib 59 Erw. 2a; **BGE 184?**; BGE 117 Ib 164 Erw. 1b).

b. Nachdem die Verwaltung einen Rentenanspruch des Beschwerdeführers abgewiesen hatte, beantragte dieser im vorinstanzlichen Verfahren im Eventualstandpunkt die Zusprechung einer unbefristeten ganzen Rente ab 1. Juni 1991. Die kantonale Rekursbehörde sprach ihm eine ganze Rente ab 1. Juni 1991 zu, dies indessen nur unter dem Vorbehalt einer innert Jahresfrist durchzuführenden Revision. Ferner ordnete sie an, dass jeglicher Rentenanspruch spätestens per Ende April 1998 endet. Durch diese Anordnungen ist der Beschwerdeführer, der mit seinem Rechtsbegehren nur teilweise durchgedrungen war, beschwert (*Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., S. 155 mit Hinweisen) und hat er ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheides.

Gleich verhält es sich bezüglich des Invaliditätsgrades. Die Vorinstanz verweist im Dispositiv ausdrücklich auf die Erwägungen, in welchen ein Invaliditätsgrad von «67,7 %» festgestellt wird. Damit werden diese für die Behörde bei Nichtanfechtung verbindlich und nehmen an der formellen Rechtskraft des Entscheides teil (BGE 113 V 159, ZAK 1987 S. 522). Daran ändert nichts, dass der vorinstanzliche Entscheid seiner Form nach zwar kein Rückweisungsentscheid ist. Im Ergebnis läuft er indessen darauf hinaus, wenn ein Anspruch unter Hinweis auf die Erwägungen bejaht wird. Denn dies bedeutet nichts anderes, als dass die Verwaltung innert Jahresfrist die Rente zu überprüfen und neu darüber zu verfügen hat. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist damit auch hinsichtlich des Invaliditätsgrads zulässig und der Beschwerdeführer in diesem Punkt legitimiert.

Aus denselben Überlegungen richtet sich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässigerweise auch gegen das von der Vorinstanz angenommene durchschnittliche Rücktrittsalter eines Berufsfussballers von 32 Jahren. Denn dieses war Anlass zur Befristung des Rentenanspruchs bis längstens zum 30. April 1998. Nach dem Gesagten ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde einzutreten.

2. Nach Art. 4 Abs. 1 IVG gilt als Invalidität die durch einen körperlichen oder geistigen Gesundheitsschaden als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall verursachte, voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbsunfähigkeit.

Wie das EVG wiederholt ausgeführt hat, stimmt der Invaliditätsbegriff in der IV mit demjenigen in der obligatorischen Unfallversicherung und der Militärversicherung grundsätzlich überein. In allen drei Bereichen bedeutet er die durch einen versicherten Gesundheitsschaden verursachte dauernde oder während längerer Zeit bestehende Beeinträchtigung der Erwerbsmöglichkeiten auf dem für den Versicherten in Betracht fallenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (BGE 116 V 249 Erw. 1b mit Hinweisen).

3. In Erw. 3 des vorinstanzlichen Entscheides wird der medizinische Sachverhalt richtig dargestellt. Darauf kann verwiesen werden. Gestützt auf die ärztlichen Unterlagen besteht beim Beschwerdeführer demnach lediglich eine vollständige Berufsunfähigkeit in seiner Tätigkeit als Fussballspieler im bezahlten Spitzensport. Für andere Erwerbstätigkeiten, insbesondere in seinem erlernten Beruf, ist er indessen voll arbeits- und erwerbsfähig.

4a. Dass der Invaliditätsbegriff für den gesamten Bereich der Sozialversicherung der gleiche ist, bedeutet nicht zwingend, dass auch der Invaliditätsgrad derselbe sein muss. Während die Unfallversicherung nur für die Folgen von Gesundheitsschäden einzustehen hat, die durch einen Unfall verursacht wurden (Art. 18 Abs. 1 UVG), erbringt die IV Leistungen unabhängig davon, ob die Beeinträchtigung infolge Geburtsgebrechens, Krankheit oder Unfalles entstanden ist (Art. 4 Abs. 1 IVG). Insofern kann und darf die IV nicht unbesehen den von der Unfallversicherung festgestellten Invaliditätsgrad übernehmen. Anlass zu einer abweichenden Beurteilung besteht auch, wenn beispielsweise der Unfallversicherer keinen Einkommensvergleich durchgeführt hat oder der Invaliditätsgrad auf einem nicht vertretbaren Ermessensentscheid beruht (BGE 112 V 175 Erw. 2a mit Hinweisen, ZAK 1987 S. 371). An dieser Praxis hat das Urteil BGE 119 V 468, in welchem einzig darüber befunden wurde, ob bei der Feststellung der Invalidität der SUVA im Verhältnis zur IV ein Vorrang zustehe, nichts geändert.

b. Der Unfallversicherer legte den Invaliditätsgrad in der Verfügung vom 18. September 1992 auf 75 % fest. Dieser Ermittlung liegt an sich ein Einkommensvergleich zugrunde. Bezüglich des hypothetischen Valideneinkommens wird dabei erwähnt, dass der Versicherte unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Situation und Arbeitsmarktlage sowie des erheblichen Vorzustandes «unseres Erachtens ohne Unfall ein zukünftiges durchschnittliches Einkommen von Fr. 225 000.–/Jahr erzielen» könnte. Schon die Formulierung weist darauf hin, dass es sich um einen ausgesprochenen Ermessensentscheid handelt. Es finden sich denn auch weder in der Verfügung selber noch in den Akten (u.a. bei jenen, die zur Festsetzung der Taggeldleistungen herbeigezogen wurden) konkrete Hinweise, wie dieses

Valideneinkommen hätte berechnet worden sein können. Unter derartigen Verhältnissen kann dem Invaliditätsgrad der Unfallversicherung für die IV entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keine Verbindlichkeit zukommen.

5a. Für die Bemessung der Invalidität wird gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG das Erwerbseinkommen, das der Versicherte nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihm zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das er erzielen könnte, wenn er nicht invalid geworden wäre.

Der ohne Invalidität erzielbare Verdienst ist unter Berücksichtigung der individuellen, persönlichen und beruflichen Verhältnisse des Versicherten zu bestimmen. Dabei sind nach der Rechtsprechung zu Art. 28 Abs. 2 IVG und Art. 18 Abs. 2 UVG theoretisch vorhandene berufliche Entwicklungs- oder Aufstiegsmöglichkeiten nur dann zu beachten, wenn sie mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eingetreten wären. Für die Annahme einer mutmasslichen beruflichen Weiterentwicklung wird daher der Nachweis konkreter Anhaltspunkte dafür verlangt, dass der Versicherte einen beruflichen Aufstieg und ein entsprechend höheres Einkommen auch tatsächlich realisiert hätte, wenn er nicht invalid geworden wäre. Es müssen konkrete Hinweise für das behauptete berufliche Fortkommen bestehen, so z.B. wenn der Arbeitgeber dies konkret in Aussicht gestellt oder gar zugesichert hat. Sodann genügen blosser Absichtserklärungen des Versicherten nicht. Vielmehr muss die Absicht, beruflich weiterzukommen, bereits durch konkrete Schritte kundgetan worden sein (BGE 96 V 29; EVGE 1968 S. 93 Erw. 2a; RKUV 1993 Nr. U 168 S. 100 Erw. 3b; nicht publizierte Urteile F. vom 28. August 1996, U 12/96, und M. vom 13. September 1996, I 419/95).

b. Die Vorinstanz bezifferte das Einkommen, welches der Beschwerdeführer ohne Gesundheitsschaden erzielen könnte, auf mindestens Fr. 186 000.–. Sie stützt sich dabei auf die Angaben des Clubs Y. im Fragebogen für den Arbeitgeber vom 26. Oktober 1992, wonach jener im Monat mindestens Fr. 15 500.– verdienen würde. In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird vorgetragen, dass das Valideneinkommen gemäss den Berechnungen des Unfallversicherers auf Fr. 225 000.– festzusetzen sei. Angesichts der Einkommensentwicklung in den Jahren 1986 bis 1989 sowie des Umstandes, dass der Versicherte zu den unbestrittenen Stammspielern der Nationalmannschaft gehörte und damit auch die Möglichkeit gehabt hätte, zu einem Arbeitgeber im Ausland wechseln zu können, bestehe kein Anlass, von der Annahme des Unfallversicherers abzuweichen.

aa) Das Erwerbseinkommen eines Berufsfussballers setzt sich aus verschiedenen Komponenten zusammen. Einerseits wird in der Regel eine Grundentlöhnung bezahlt. Hinzu kommen sodann Prämien (wie etwa für den Gewinn eines Spiels, das Erreichen eines bestimmten Ranglistenplatzes während [z. B. Berechtigung zur Teilnahme an der Finalrunde] und am Ende einer Sportsaison [etwa Gewinn der Meisterschaft oder des Schweizer Cups], die Qualifikation für einen europäischen Wettbewerb und die in der Folge ausgesetzten weiteren Prämien, usw.). Daneben werden den Spielern oftmals auch Naturaleinkommen gewährt (wie etwa freie Wohnung und Zurverfügungstellung eines Personenwagens, usw.). Welche Einkommensbestandteile (und in welchem Umfang) als Fixum angesehen werden können und welche von weiteren Faktoren (blosses Angebot zum oder aktive Teilnahme am Spiel, usw.) abhängen, lässt sich nur anhand des konkreten Anstellungsvertrages sowie der vereinsinternen Regelungen beurteilen. Zu berücksichtigen sind zudem allfällige Nebeneinkommen, die je nach Bekanntheits- und Popularitätsgrad anfallen können.

Auf der andern Seite gilt es zu berücksichtigen, dass das variable, erfolgsabhängige Einkommen sehr oft auch von Umständen bestimmt wird, die ausserhalb des Einflussbereichs eines Spielers liegen. Zu bedenken ist in diesem Zusammenhang, dass selbst gute Spieler oftmals nicht mitspielen können, weil sie nicht in ein taktisches Konzept des Trainers oder in das aktuelle Mannschaftsgefüge hineinpassen. Zudem sind auch Spitzenspieler erheblichen Formschwankungen unterworfen, die nicht selten zu längerem Nichteinsatz führen können. Einkommensmindernd wirken sich ferner verletzungsbedingte Pausen aus, von denen praktisch jeder Spieler mehr oder weniger häufig betroffen ist (so erlitt der Beschwerdeführer beispielsweise während fünf Jahren nicht weniger als 29 Traumatas). Das erfolgsabhängige (Prämien-)Einkommen ist damit stets Schwankungen unterworfen.

bb) Die Einkommensverhältnisse sind anhand der Akten völlig unklar. Der Zustand verletzungsbedingter Arbeitsunfähigkeit im letzten Arbeitsverhältnis hatte seinen Anfang bereits in den Jahren 1988 und 1989. Im Gutachten Dr. A. vom 19. September 1991 (S. 2) werden für das Jahr 1989 als Verletzungen im Zusammenhang mit dem Profi-Fussball angeführt: Distorsion rechtes Sprunggelenk (Januar), Schulterprellung links (Mai), Commotio cerebri (August), Muskelzerrung rechter Oberschenkel (Oktober) sowie Muskelriss rechter Oberschenkel (November). Diese verschiedenen Läsionen hatten zur Folge, dass der Beschwerdeführer «mit wenigen Unterbrüchen seit Sommer 1989 seine Tätigkeit als Profi-Fussballer kaum ausführen» konnte (a. a. O., S. 6). Trotz dieser häufigen verletzungsbedingten, indessen nicht invalidisierenden Abwesenheiten will die Arbeitgeberin

gemäss Angaben im Fragebogen dem Beschwerdeführer im zweiten Halbjahr 1989 einen ahv-pflichtigen Lohn von Fr. 97 351.– ausgerichtet haben (tatsächlich abgerechnet wurden mit der Ausgleichskasse für das ganze Jahr Fr. 185 143.–), wiewohl Ersatzeinkommen in der Form von Versicherungsleistungen bei Unfall gar nicht ahv-pflichtiges Einkommen darstellen (Art. 6 Abs. 2 lit. b AHVV).

In der Unfallmeldung UVG vom 8. Oktober 1990 bestätigte der Arbeitgeber einen monatlichen Grundlohn von Fr. 6 250.– sowie monatliche Prämien von Fr. 21 350.–, was ein Jahreseinkommen von Fr. 331 200.– ergibt, das in diesem Umfang der Taggeldberechnung des Unfallversicherers als «AHV-Jahreslohn» zugrunde gelegt wurde. Tatsächlich mit der Ausgleichskasse abgerechnet wurde gemäss Auszug der AHV-Zweigstelle aus dem Individuellen Konto vom 17. November 1992 im Jahre 1990 indessen nur ein Lohn von Fr. 51 458.– (= rund 70 % des Grundlohnes). Demgegenüber deklarierte der Club Y. im Fragebogen für den Arbeitgeber zuhanden der IV vom 26. Oktober 1992 für 1990 einen ahv-pflichtigen Jahresverdienst von bloss Fr. 103 746.60. Gemäss Bestätigung des Arbeitgebers steht fest, dass der Beschwerdeführer im fraglichen Jahr ab 4. Februar fast dauernd vollständig arbeitsunfähig war; er blieb dies im wesentlichen (abgesehen von zwei kurzen Unterbrüchen vom 28. Mai 1990 bis zum 16. Juli 1990 sowie vom 17. September 1991 bis zum 1. Oktober 1991) bis zum 30. April 1992.

Bei dieser Aktenlage ist nicht nachvollziehbar, wie der Arbeitgeber ab 1. Juli 1991 einen der Arbeitsleistung entsprechenden durchschnittlichen Lohn von Fr. 15 350.– im Monat bescheinigen kann. Auffällig in diesem Zusammenhang ist sodann, dass trotz des offenbar vereinbarten Grundlohnes von monatlich Fr. 6 250.– im Jahre 1991 Sozialversicherungsbeiträge auf einem Jahreseinkommen von lediglich Fr. 5 764.– abgerechnet worden sind.

cc) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er ohne Eintritt des Gesundheitsschadens eine berufliche Karriere hätte machen können. Als Stammspieler der Nationalmannschaft hätte er bestimmt an der Fussballweltmeisterschaft in den USA teilnehmen können, und ein Wechsel zu einem ausländischen Fussballclub mit entsprechend höherer Salärierung wäre möglich gewesen. Diesbezüglich ist auf folgendes hinzuweisen. Nach der Rechtsprechung ist zwar – wie erwähnt (vgl. Erw. 5a) – bei der Invaliditätsbemessung gegebenenfalls auch die berufliche Weiterentwicklung mitzuberbücksichtigen. Ob im bezahlten Sport überhaupt von einer Karriereplanung im üblichen Sinne gesprochen werden kann, erscheint jedoch als sehr fraglich. Wie bereits dargelegt, hängt ein berufliches Weiterkommen in dieser Tätigkeit vorwiegend von Faktoren ab, die ausserhalb des Einflussbe-

reichs des Versicherten liegen. Es ist ihm nicht möglich, sich aufgrund spezieller berufsbezogener «Weiterbildungsschritte» auf einen Aufstieg vorzubereiten. Entscheidend ist neben Taktik oftmals auch die Tagesform. Selbst gute Spieler können nicht damit rechnen, ohne weiteres eine besser bezahlte Tätigkeit angeboten oder mit Bestimmtheit einen Platz in der Nationalmannschaft zu bekommen. Entsprechende Zusagen von Vereins- oder Verbandsverantwortlichen bestehen kaum je. Dass der Beschwerdeführer einen entsprechenden Schritt hätte machen können, bleibt damit reine Spekulation.

dd) Nach dem Gesagten stellte die kantonale Rekursbehörde bezüglich des Valideneinkommens zu Unrecht auf die Angaben des Arbeitgebers ab. Der Sachverhalt erweist sich in dieser Hinsicht vielmehr als ungenügend abgeklärt. Die IV-Stelle, an welche die Sache zurückzuweisen ist, wird diesen ergänzen.

c. Bezüglich des Invalideneinkommens ist auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz zu verweisen. Namentlich ist nicht zu beanstanden, dass sie der Invaliditätsbemessung den hypothetischen Betrag von Fr. 60 000.– zugrunde legte.

6. Die kantonale Rekursbehörde sprach dem Versicherten für die Zeit ab 1. Juni 1991 bis längstens zum 30. April 1998, d. h. bis zum vollendeten 32. Altersjahr, Leistungen der IV zu (Dispositiv-Ziff. 1 Abs. 1 und 3).

a. Soweit der vorinstanzliche Entscheid die Dauer des Leistungsanspruches für die Zukunft begrenzt, ist er nach der Rechtsprechung des EVG unzulässig. Bei Dauerleistungen hat die Verwaltung und im Beschwerdefall der Richter die Anspruchsvoraussetzungen zwar periodisch zu überprüfen und im Rahmen eines Revisionsverfahrens gegebenenfalls eine Erhöhung, Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung vorzunehmen. Abgesehen von einzelnen Ausnahmefällen ist es indessen grundsätzlich nicht angängig, zukünftige Dauerleistungen für eine begrenzte Zeitspanne zuzusprechen (BGE 118 V 24 f.; BGE 109 V 261 Erw. 4, ZAK 1984 S. 130; BGE 97 V 59 Erw. 1, ZAK 1971 S. 518; ZAK 1989 S. 173 Erw. 3a). Eine derartige Befristung ist etwa dann zulässig, wenn eine Rente rückwirkend zugesprochen und bezogen auf das Verfügungsdatum ebenfalls rückwirkend befristet wird (BGE 106 V 16, ZAK 1980 S. 633). Dies trifft hier nicht zu. Die Vorinstanz geht bei ihren Überlegungen vielmehr davon aus, dass jedenfalls bis zum festgesetzten, in der Zukunft liegenden Endtermin eine rentenbegründende Invalidität gegeben sei. Sie übersieht dabei, dass für den Bereich der IV eine antizipierte Invaliditätsschätzung nach der Rechtsprechung grundsätzlich nicht zulässig ist (BGE 119 V 471; BGE 97 V 59 Erw. 1, ZAK 1971 S. 518).

b. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer unbestrittenermassen nur für eine gewisse Dauer Leistungen der IV beanspruchen kann. Zu Recht zieht er nicht in Zweifel, dass seine Tätigkeit im bezahlten Fussball mit den hohen Verdienstmöglichkeiten einer altersmässigen Grenze unterliegt. Strittig ist, in welchem Alter sie erreicht wird. Der Beschwerdeführer macht dabei geltend, die Aktivitätsdauer eines Profifussballers gehe bis zum Alter von 33 Jahren. Da das Rücktrittsalter vorliegend nur im Zusammenhang mit der Befristung des Leistungsanspruchs für die Zukunft überhaupt eine Rolle spielt, diese sich indessen als unzulässig erwiesen hat, braucht die Frage hier nicht abschliessend geprüft zu werden. Namentlich kann offenbleiben, ob der in der Literatur vertretenen Auffassung zu folgen ist, dass in der Regel von einem durchschnittlichen Rücktrittsalter von 33 Jahren auszugehen sei, da nur ein kleiner Teil der Berufsfussballer der Kategorie «33 Jahre und älter» angehörten (vgl. Doudin, La rente d'invalidité dans l'assurance-accidents selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances, in: SZS 1990 S. 290 Anm. 87). Immerhin sei hier angemerkt, dass es nicht darauf ankommen kann, wie viele (oder wie wenige) Spieler nach dem Alter 33 noch tätig sind. Entscheidend ist vielmehr, in welchem Alter die meisten (also der Durchschnitt) altershalber zurücktreten. (I 287/95)

IV. Invaliditätsbemessung / Invalideneinkommen

Urteil des EVG vom 23. Oktober 1997 i. Sa. E. A.

Art. 28 Abs. 2 IVG. Der Abzug von 25% bei der Bestimmung des hypothetischen Invalideneinkommens kommt nicht generell und in jedem Fall zur Anwendung. Vielmehr ist anhand der gesamten Umstände des konkreten Einzelfalles zu prüfen, ob und in welchem Ausmass das hypothetische Einkommen als Invaliden zusätzlich reduziert werden muss. Dabei ist auch ein Abzug von weniger als 25% denkbar. Bei Teilzeitbeschäftigten kann die Tatsache, dass sie gemäss der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung 1994 (LSE) in der Regel überproportional weniger als Vollzeitangestellte verdienen, einen Abzug rechtfertigen.

Mit Verfügung vom 30. März 1996 sprach die IV-Stelle dem 1940 geborenen E.A. eine halbe IV-Rente ab 1. März 1994 zu.

Die hiegegen erhobene Beschwerde hiess die kantonale Rekursbehörde mit Entscheid vom 14. Mai 1997 gut, soweit sie darauf eintrat, und verpflichtete die IV-Stelle, E.A. eine ganze IV-Rente auszurichten.

Die IV-Stelle führt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag, der kantonale Entscheid sei aufzuheben. Der Versicherte lässt auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde schliessen.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen. Aus den Erwägungen:

1. Die kantonale Rekursbehörde hat die vorliegend massgebenden gesetzlichen Bestimmungen über den Umfang des Rentenanspruchs (Art. 28 Abs. 1 und Abs. 1 IVG), die Ermittlung des Invaliditätsgrades nach der Methode des Einkommensvergleichs (Art. 28 Abs. 2 IVG) sowie die Rechtsprechung zum wirtschaftlichen Charakter des Invaliditätsbegriffes (vgl. BGE 110 V 275 Erw. 4a, ZAK 1985 S. 459), zur Bedeutung von ärztlichen Auskünften (vgl. BGE 115 V 134 Erw. 2c in fine mit Hinweisen), von Alter, Bildung und andern invaliditätsfremden Gründen im Rahmen der Invaliditätsbemessung (vgl. BGE 107 V 21, ZAK 1982 S. 34) und zu den verschiedenen Bemessungsverfahren (BGE 104 V 137 Erw. 2a, ZAK 1979 S. 224) richtig dargelegt. Darauf kann verwiesen werden.

2. Streitig und zu prüfen ist der Invaliditätsgrad.

a. Die Vorinstanz stellte in erster Linie auf das Gutachten der MEDAS vom 20. Dezember 1995 und eine bei diesem Spital eingeholte Zusatzauskunft vom 2. September 1996 ab, wonach dem Beschwerdegegner eine Tätigkeit als Gemeindeschreiber oder eine andere Arbeit in der Verwaltung noch zu 50% zumutbar sei. Aufgrund der Besoldungsreglemente des Kantons X. liesse sich hier ein hypothetischer Lohn von Fr. 52 298.50 erzielen. Dabei sei jedoch zu berücksichtigen, dass der Versicherte wegen seiner gesundheitlichen Probleme im Vergleich mit einem voll einsatzfähigen Halbtagesangestellten mit geringeren Einkünften rechnen müsste. Deshalb sei praxisgemäss ein Lohnabzug von 25% zuzulassen. Gegenüber dem zuletzt erzielten Verdienst von Fr. 130 616. ergebe sich demnach ein Invaliditätsgrad von 70%.

Kommentar des BSV

Das EVG hat in Ziff. 3 b hinsichtlich der Bestimmung des hypothetischen Invalideneinkommens die Vornahme des üblichen Abzuges von 25 % mit der Begründung verneint, die MEDAS habe mit der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit auf 50 % der trotz der gesundheitlichen Beeinträchtigung noch möglichen, verminderten Leistung vollumfänglich Rechnung getragen.

U.E. kann jedoch die Frage des Abzuges bei der Bemessung des hypothetischen Invalideneinkommens nicht bereits im Zusammenhang mit der von ärztlicher Seite vorgenommenen Einschätzung der Arbeitsfähigkeit entschieden werden. Sie kann erst bei der Berechnung der Erwerbsfähigkeit, somit bei der Frage der erwerblichen Umsetzbarkeit der verbleibenden Arbeitsfähigkeit, beantwortet werden.

b. Demgegenüber wendet die IV-Stelle ein, der Abzug von 25% dürfe nicht schematisch und generell gewährt werden. Wie ein befristeter Arbeitsversuch vom 1. Oktober 1996 bis Ende März 1997 gezeigt habe, sei der Versicherte imstande, im Monat durchschnittlich Fr. 4800.– zu verdienen. Es sei nicht auf die kantonalen Besoldungen, sondern auf die Durchschnittslöhne für verantwortungsvolle Büro-, Verwaltungs- oder Organisationstätigkeiten abzustellen. Sodann seien Alter und schwierige Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen.

c) Hiegegen lässt der Beschwerdegegner geltend machen, der Verdienst beim befristeten Arbeitsversuch betreffe den Zeitraum nach Erlass der angefochtenen Verfügung und sei daher nicht im vorliegenden Verfahren, sondern allenfalls anlässlich einer Revision zu berücksichtigen. Das Abstellen auf die kantonalen Besoldungen sei nicht abwegig, und der zusätzliche Abzug von 25% vom hypothetischen Einkommen als Invaliden entspreche der gängigen Praxis.

3a. Der beschwerdeführenden IV-Stelle ist insofern beizupflichten, als der umstrittene Abzug von 25% nicht generell und in jedem Fall zur Anwendung kommt. Vielmehr ist anhand der gesamten Umstände des konkreten Einzelfalls zu prüfen, ob und in welchem Ausmass das hypothetische Einkommen als Invaliden zusätzlich reduziert werden muss. Dabei ist auch ein Abzug von weniger als 25% denkbar. So erachtete das EVG im nicht veröffentlichten Urteil G. vom 9. Dezember 1996 (I 300/96) eine Reduktion von höchstens 10% als angemessen.

b. Gemäss dem Gutachten der MEDAS vom 20. Dezember 1995 ist der Beschwerdegegner in der angestammten Tätigkeit als Gemeindeschreiber und in sämtlichen vergleichbaren Arbeiten in Administration, Büro oder Verwaltung zu 50 % arbeitsfähig. Auf entsprechende Anfrage der Vorinstanz hin präzisierte die MEDAS diese Angaben am 2. September 1996 im dem Sinne, dass sowohl eine volle Leistung bei halbtägiger Präsenzzeit als auch eine halbe Leistung bei ganztägiger Anwesenheit in Frage komme. Erwähnt wird auch die Variante einer ganztägigen Anwesenheit mit ansch-

liessendem Ruhetag. Aus diesen Angaben ist zu schliessen, dass die MEDAS mit der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit auf 50% der trotz der gesundheitlichen Beeinträchtigungen noch möglichen, verminderten Leistung vollumfänglich Rechnung getragen hat. Eine weitere Reduktion um den umstrittenen zusätzlichen Abzug von 25% ist daher im vorliegenden Fall nicht vorzunehmen.

4. Dies bedeutet indessen noch nicht, dass die IV-Rente auf eine halbe zu reduzieren ist. Bei der Ermittlung des noch zumutbaren hypothetischen Einkommens als Invaliden ist folgendes zu berücksichtigen:

a. Die Vorinstanz hat beim Einkommensvergleich einzig die Besoldungen des Kantons X. beigezogen. Hiegegen wendet die Verwaltung zu Recht ein, dass dem Beschwerdegegner nicht nur der öffentliche, sondern auch der private Arbeitsmarkt offen steht. Aufgrund der Umstände, welche zum Verlust der Stelle als Gemeindeschreiber geführt haben, ist eine allfällige zukünftige Anstellung bei einem privaten Arbeitgeber mindestens gleich wahrscheinlich wie ein erneuter Posten im öffentlichen Bereich. In ähnlichem Sinn äussert sich auch der Berufsberater im Schlussbericht vom 9. Februar 1995. Gemäss der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) 1994 des Bundesamtes für Statistik lagen die Löhne im privaten Sektor bei vergleichbaren Tätigkeiten durchschnittlich tiefer als im öffentlichen (vgl. etwa die Tabellen auf Seite 81 ff.), weshalb das auf Durchschnittswerten basierende hypothetische Einkommen als Invaliden insgesamt etwas niedriger ausfällt, als die Vorinstanz angenommen hat.

b. Wie erwähnt (Erw. 3b hievor), kommen für den Beschwerdegegner sowohl Halbtagesstellen mit voller Leistung als auch Ganztagesposten mit halber Leistung in Betracht. Die MEDAS weist in ihrer Ergänzung vom 2. September 1996 allerdings zu Recht darauf hin, dass es auf dem Arbeitsmarkt kaum anspruchsvolle Bürostellen gibt, bei welchen während des ganzen Tages hindurch nur die halbe Leistung erbracht werden muss. Es scheint daher realistischer, von einer Halbtagesstelle mit voller Leistung auszugehen.

Die Tabelle 13* der LSE zeigt auf, dass Teilzeitbeschäftigte in der Regel überproportional weniger verdienen als Vollzeitangestellte. Bei Arbeitsplätzen mit höchstem Anforderungsprofil sind die lohnmassigen Benachteiligungen am stärksten (LSE 1994 S. 30). Für den Versicherten kommen gerade solche Arbeiten, insbesondere qualifizierte und selbständige Tätigkeiten in Büro oder Verwaltung in Frage. An derartigen Stellen beläuft sich die Lohnbenachteiligung zwischen voll- und teilzeitlicher Beschäftigung gemäss Tabelle 13* der LSE 1994 S. 30 auf rund 13% (Spalte 2: selbständi-

ge und qualifizierte Arbeiten; Lohn bei über 90% Beschäftigungsgrad Fr. 6554.-; bei Beschäftigungsgrad zwischen 25 und 50% Fr. 5783.-).

c. Demnach erleidet der Versicherte infolge der Teilzeitbeschäftigung neben der durch die Reduktion des Arbeitspensums bedingten Verdiensteinbusse einen zusätzlichen Lohnausfall von weiteren 13%. Das von der Vorinstanz ermittelte unreduzierte Einkommen als Invalider von Fr. 52 298.50 ist daher um 13% zu vermindern. Daraus ergibt sich ein zumutbares Einkommen von Fr. 45 500.- und im Vergleich zum früheren Verdienst als Gesunder ein Invaliditätsgrad von 65%. Da indessen zur Ermittlung des hypothetischen Invalideneinkommens auch die tieferen Löhne des privaten Sektors einzubeziehen sind (Erw. 4a hievor), verringert sich das dem Beschwerdegegner noch zumutbare Einkommen zusätzlich, da die Vorinstanz einzig die über dem Durchschnitt liegenden öffentlichen Besoldungen in ihre Berechnung einbezog. Dies führt zu einem nochmals etwas kleineren hypothetischen Invalideneinkommen, so dass der Invaliditätsgrad schliesslich 66⅔% übersteigt. Damit vermag der vorinstanzliche Entscheid im Ergebnis standzuhalten.

d. Der von der IV-Stelle geltend gemachte Arbeitsversuch, bei welchem der Beschwerdeführer im Monat Fr. 4800.- verdient haben soll, ist für das vorliegende Verfahren nicht relevant. Nach konstanter Rechtsprechung geht der Sozialversicherungsrichter in zeitlicher Hinsicht von demjenigen Sachverhalt aus, der sich bis zum Datum der angefochtenen Verfügung ergeben hat (BGE 121 V 366 Erw. 1b). Der erwähnte Arbeitsversuch begann nach den Angaben in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde am 1. Oktober 1996 und damit erst mehrere Monate nach Erlass der Verfügung vom 30. März 1996. (I 260/97)

IV. Berufliche Massnahmen (Taggeld/Invalidenrente)

Urteil des EVG vom 31. Oktober 1997 i.Sa. H.W.

Art. 43 Abs. 2 IVG; Art. 41 IVG; Art. 20ter Abs. 3 IVV. Während einer Eingliederungsmassnahme, welche zu einer länger als drei Monate dauernden Taggeldberechtigung, wird die Rentenzahlung unterbrochen. Nach Wegfall des Taggeldanspruchs lebt die Rente wieder auf. Eine Prüfung des Rentenanspruchs für die Zukunft hat unter dem Gesichtspunkt der Revision gemäss Art. 41 IVG zu erfolgen.

Aus den Erwägungen:

1. ...

2a. Die Vorinstanz hat den Anspruch des Beschwerdeführers auf eine IV-Rente in Anwendung von Art. 41 IVG unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten beurteilt. Im Streit liegt die Verfügung vom 15. November 1995, mit welcher die IV-Stelle dem Versicherten nach Durchführung einer beruflichen Massnahme (Umschulung) eine halbe Rente zusprach, nachdem die seit 1. April 1989 gewährte halbe IV-Rente Ende August 1993 «aufgehoben» worden war (Verfügung vom 18. Juni 1993). Es stellt sich die Frage, ob durch diese «Aufhebungs»-Verfügung, welche in Anwendung von Art. 43 Abs. 2 IVG und Art. 20 ter Abs. 3 IVV erging, der Anspruch auf die IV-Rente untergegangen ist oder aber bloss unterbrochen wurde. Von der Antwort hängt ab, ob mit der Verfügung vom 15. November 1995 über eine Neuanschuldung oder im Rahmen eines Revisionsverfahrens über eine laufende Rente (Art. 41 IVG) zu entscheiden war.

b. Die vorliegend anwendbaren Rechtsgrundlagen finden sich in Art. 43 IVG und Art. 20ter IVV: Sind die Anspruchsvoraussetzungen für ein Taggeld der IV erfüllt, so besteht kein Anspruch auf eine Rente dieser Versicherung (Art. 43 Abs. 2 IVG). Im Rahmen seiner Kompetenz (Art. 43 Abs. 2, letzter Satz IVG) hat der Bundesrat jedoch bestimmt, dass eine Rente während Abklärungs- oder Eingliederungsmassnahmen bis zum Ende des dritten vollen Kalendermonats ausgerichtet wird, der dem Beginn der Massnahmen folgt; zusätzlich wird das Taggeld ausgerichtet, welches während der Dauer des Doppelanspruchs um einen Dreissigstel des Rentenbetrages gekürzt wird (Art. 20ter Abs. 3 IVV).

Dem Wortlaut dieser Bestimmungen lässt sich das Schicksal der Rente nach dem in Art. 20ter Abs. 3 IVV vorgesehenen Doppelbezug nicht entnehmen; es wird nicht präzisiert, ob der Anspruch auf Rente erlischt oder ob er bloss ruht.

c. In systematischer Hinsicht findet sich Art. 43 IVG in Kapitel E. des Gesetzes («Das Zusammenfallen von Leistungen»), welches Koordinationsregeln zur Verhinderung einer Überentschädigung enthält. Es geht in diesem Kapitel also nicht um das Entstehen und Erlöschen von Renten. Diese Fragen werden vielmehr in den Kapiteln C. «Die Renten» und I. «Der Anspruch» (Art. 28 bis 35 IVG) geregelt: Gemäss Art. 30 Abs. 1 IVG erlischt ein Rentenanspruch, wenn der Anspruch auf eine Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung entsteht, wenn der/die Berechtigte stirbt, oder im Fall einer entsprechenden Rentenrevision in Anwendung von Artikel 41 IVG. Die Ablösung einer Rente durch ein Taggeld hingegen wird nicht als Erlöschensgrund aufgeführt.

Aufgrund des Gesetzeskontextes ist somit davon auszugehen, dass Art. 43 IVG nicht einen weiteren Erlöschensgrund einführen will. Er bezweckt

vielmehr die Vermeidung einer Überentschädigung und braucht deshalb nur so lange zu greifen, wie die Mehrfachzahlung ohne korrigierende Massnahme andauern würde. Die Anspruchsvoraussetzungen werden dagegen nicht berührt: Solange sich der Invaliditätsgrad des Versicherten nicht ändert, mithin kein Revisionsgrund vorliegt, bleibt der der Rente zugrundeliegende Anspruch grundsätzlich bestehen. Deshalb genügt es, bei Entstehung eines Taggeldanspruchs die Rentenzahlung zu sistieren, um sie nach dessen Wegfall wieder aufleben zu lassen. Im übrigen geht auch die noch vor Erlass von Art. 20ter IVV ergangene Rechtsprechung des EVG davon aus, dass eine laufende Rente durch den Taggeldbezug lediglich «unterbrochen» (und nicht etwa aufgehoben) werde (BGE 100 V 184 Erw. 3 mit Hinweisen, ZAK 1975 S. 255; EVGE 1968 S. 215 Erw. 1).

d. Während das EVG in EVGE 1965 S. 50 (obiter dictum) noch festhielt, nach Durchführung der Eingliederung müsse die Frage des Rentenanspruchs grundsätzlich neu, d.h. unabhängig von der Voraussetzung des Art. 41 IVG, überprüfbar sein (vgl. auch ZAK 1968 S. 471), so tendiert es in neueren Entscheiden dazu, den Rentenanspruch diesfalls einer Revision zu unterziehen (nicht veröffentlichte Urteile B. vom 13. März 1975, I 333/74 und D. vom 10. März 1971, I 214/70). Diese Auffassung ist, gestützt auf obige Ausführungen (Erw. 2c), zu bestätigen: Ruht der Rentenanspruch während des Taggeldbezuges bloss, muss die IV-Rente nach Dahinfallen des Unterbrechungsgrundes wieder ausbezahlt werden – in analoger Anwendung von Art. 29 Abs. 2 IVG vom Beginn des Monats an, in welchem der Anspruch wiederersteht (vgl. dazu BGE 114 V 145 Erw. 3, ZAK 1988 S. 396; BGE 113 V 279 Erw. 2d, ZAK 1988 S. 249).

Aus dem Gesagten lässt sich allerdings nicht der Schluss ziehen, dass die Verwaltung nach Abschluss einer Eingliederungsmassnahme nicht deren Erfolg überprüfen und gegebenenfalls, bei Vorliegen eines Revisionsgrundes, neu über die Rente verfügen solle; eine Prüfung des Rentenanspruchs für die Zukunft drängt sich nach Durchführung einer Eingliederungsmassnahme im Gegenteil sogar auf.

3. Da, wie gezeigt, nach Wegfall des Taggeldanspruchs die zwischenzeitlich ruhende IV-Rente wieder auflebt, hatte der Versicherte Anrecht auf deren erneute Ausrichtung ab 1. Januar 1994. Die Verwaltung hat demzufolge zu Unrecht bis zum Erlass der Verfügung vom 2. Februar 1995 zugewartet, bis sie die Zahlungen – wenn auch rückwirkend – wieder aufnahm.

4. ... / 5. ... / 6. ... (I 207/97)

IV. Rentenanspruch während des Straf- und Massnahmenvollzugs

Urteil des EVG vom 30. Juni 1997 i.Sa. D.W.

Art. 4 Abs. 1 BV; Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB; Art. 14 EMRK; Art. 32 Ziff. 1 lit. b des Übereinkommens Nr. 128 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über Leistungen bei Invalidität und Alter und an Hinterbliebene; Art. 68 lit. b EOSS. Die Rechtsprechung (BGE 113 V 273, ZAK 1988 S. 249) über die Rentensistierung im Falle eines strafrechtlich angeordneten Massnahmenvollzugs hält sowohl vor dem innerstaatlichen als auch dem internationalen Recht stand (Erw. 2c bis e).

Für die Rentensistierung im Falle eines über die Dauer der ausgesprochenen Strafe hinausgehenden oder ohne eine solche angeordneten Massnahmenvollzugs genügt es, dass die Sozialgefährlichkeit des Betroffenen die Massnahme notwendig macht; diese muss gegenüber einer allenfalls gleichzeitig bestehenden Behandlungsbedürftigkeit nicht im Vordergrund stehen (Erw. 3b; Präzisierung der Rechtsprechung in Erw. 2b des Urteils H. vom 12. September 1994 (I 45/94, publiziert in SVR 1995 IV Nr. 35 S. 94).

A. Mit Verfügung vom 21. August 1992 stellte das Verhöramt X. die gegen den 1964 geborenen D.W. wegen Raubes, Freiheitsberaubung, Nötigung, Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, Betrugs, Entwendung von Personenwagen zum Gebrauch, Entwendung von Fahrrädern zum Gebrauch, Fahrens mit Personenwagen ohne den erforderlichen Führerausweis und Verletzung von Verkehrsregeln geführte Strafuntersuchung infolge Zurechnungsunfähigkeit ein. Dabei stützte es sich im wesentlichen auf eine Expertise der Psychiatrischen Klinik A. vom 20. März 1992, in welcher eine chronisch-paranoid-halluzinatorische Schizophrenie mit schleichendem Beginn diagnostiziert worden war. Entsprechend der Empfehlung der Gutachterin Frau Dr. med. B. ordnete das Verhöramt im Sinne einer Massnahme nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB die Einweisung in eine psychiatrische Klinik zur Verwahrung und Durchführung einer längerfristigen stationären Therapie in zunächst streng geschlossenem Rahmen an. Am 22. Oktober 1992 trat D.W. aus der Untersuchungshaft in die Klinik für Psychiatrie und Psychotherapie in C. über, wo er nach einem bis am 4. Februar 1993 dauernden Aufenthalt in einer geschlossenen Station in eine offene Langzeitabteilung verlegt wurde.

Unter Bezugnahme auf ein von D.W. im Jahre 1989 gestelltes Leistungsbegehren ersuchte die Klinik C. die IV mit Schreiben vom 11. Dezember 1992 um Prüfung beruflicher Massnahmen und eines allfälligen

Rentenanspruchs. Aufgrund der Ergebnisse der in der Folge durchgeführten Abklärungen stellte die IV-Kommission am 19. Januar 1994 fest, dass der Versicherte ab 1. Januar 1993 bei einer 100%-igen Erwerbsunfähigkeit Anspruch auf eine ganze IV-Rente habe. Nachdem die entsprechenden Betreffnisse für die Zeit ab 1. Januar 1993 bis 30. April 1995 in Höhe von insgesamt Fr. 26 440.– ausgerichtet worden waren, forderte die IV-Stelle des Kantons Y. diese angesichts des in derselben Zeit erfolgten Massnahmenvollzugs und der deswegen angezeigten Rentensistierung mit Verfügung vom 11. Mai 1995 als unrechtmässig bezogen zurück.

B. Die hiegegen vom Amt Z. für den unter seiner Schutzaufsicht stehenden D.W. erhobene Beschwerde wies die kantonale Rekursbehörde mit Entscheid vom 21. November 1995 ab.

C. D.W. erhebt Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem sinngemässen Begehren um Aufhebung des kantonalen Entscheids und der Rückfordrungsverfügung vom 11. Mai 1995. Mit Eingabe vom 5. Januar 1996 bestätigt das unterdessen anwaltlich vertretene Amt Z. namens des Beschwerdeführers diese Anträge; eventualiter beantragt der beigezogene Rechtsvertreter, die Sache zur weiteren Abklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das BSV trägt insoweit auf teilweise Guttheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an, als die Angelegenheit zu weiteren Abklärungen in Bezug auf die Rentensistierung an die IV-Stelle zurückzuweisen sei.

Auf die einzelnen Vorbringen in den Rechtsschriften und die Ausführungen im kantonalen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das EVG heisst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde teilweise gut. Aus den Erwägungen:

1. ...

2a. Wie die kantonale Rekursbehörde zutreffend ausführte, begründet der Strafvollzug oder jede andere Art eines durch eine Strafbehörde angeordneten Freiheitsentzuges nach der Rechtsprechung des EVG Grund für eine Sistierung der IV-Rente (BGE 116 V 21 f. Erw. 3b und 4; BGE 114 V 144 Erw. 2, ZAK 1989 S. 210; BGE 113 V 278 Erw. 2c, ZAK 1988 S. 249; SVR 1995 IV Nr. 35 S. 93 Erw. 2a). Die Sistierung wird hauptsächlich mit der Tatsache gerechtfertigt, dass ein invalider Gefangener keinen wirtschaftlichen Vorteil aus dem Vollzug ziehen soll; in der Tat verliert der nichtinvalide Gefangene in der Regel ebenfalls sein Erwerbseinkommen. Sofern die

Vollzugsart, welcher der Verurteilte unterworfen ist, ihm indessen die Möglichkeit bietet, eine Erwerbstätigkeit auszuüben, und er somit selbst für seine Lebensbedürfnisse aufkommen kann (z.B. Halbfreiheit oder bedingte und probeweise Entlassung), ist es nicht angebracht, den Rentenanspruch des invaliden Gefangenen zu sistieren; denn der Betroffene ist derselben Vollzugsart untergeordnet wie der Nichtbehinderte und somit einzig wegen seines Gesundheitszustandes verhindert, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen (BGE 116 V 22 f. Erw. 3b und 5b; ZAK 1992 S. 484 Erw. 2b; SVR 1995 IV Nr. 35 S. 93 Erw. 2a).

b. In der vom Amt Z. eingereichten Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird geltend gemacht, die von der Rechtsprechung gebilligte Praxis, wonach dem sich im Strafvollzug oder einer andern Form eines strafrechtlich angeordneten Freiheitsentzugs befindenden invaliden Versicherten die Rente vorenthalten wird, finde weder im Sozialversicherungsrecht noch im übergeordneten Recht eine Rechtfertigung oder eine ausreichende gesetzliche Grundlage; insbesondere verstosse sie aber gegen Vorschriften von auch für die Schweiz verbindlichen internationalen Abkommen wie namentlich des Übereinkommens Nr. 128 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über Leistungen bei Invalidität und Alter und an Hinterbliebene sowie der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit (EOSS).

c. In BGE 113 V 273 (ZAK 1988 S. 249) hat das EVG in Änderung der früheren Rechtsprechung, gemäss welcher ein Freiheitsentzug - sei er als Präventiv- oder als Strafvollzugsmassnahme angeordnet worden - einen Grund für eine Rentenrevision darstellt, erkannt, dass eine Inhaftierung oder jede andere Form eines durch eine Strafbehörde angeordneten Freiheitsentzuges Anlass für eine Rentensistierung bildet. Zur Begründung stützte es sich dabei insbesondere auch auf Normen des internationalen Rechts über Soziale Sicherheit. So führte es aus, gemäss Art. 32 Ziff. 1 lit. b des Übereinkommens Nr. 128 der IAO über Leistungen bei Invalidität und Alter und an Hinterbliebene vom 29. Juni 1967, für die Schweiz gültig ab 13. September 1978 (AS 1978 S. 1493), könne eine Leistung, auf die eine geschützte Person in Anwendung eines der Teile II bis IV des Übereinkommens Anspruch hätte, in einem vorgeschriebenen Ausmass ruhen, solange der Unterhalt der betreffenden Person aus öffentlichen Mitteln oder von einer Einrichtung oder einem Dienst der Sozialen Sicherheit bestritten wird; eine vergleichbare Regelung finde sich in Art. 68 lit. b der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit (EOSS) vom 16. April 1964, für die Schweiz gültig ab 17. September 1978 (AS 1978 S. 1518); die Berücksichtigung dieser Normen des Internationalen Rechts bei der Auslegung des

internen Rechts führe dazu, dass der Strafvollzug oder jede andere Form eines strafrechtlich angeordneten Freiheitsentzugs Anlass für eine Sistierung der Rente der IV und nicht einen Rentenrevisionsgrund darstellt (BGE 113 V 277 ff. Erw. 2b und c, ZAK 1988 S. 249).

d. Die Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde des Amts Z. vermögen ein Abweichen von dieser Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Wie das BSV zu Recht darlegt, gebietet schon das in Art. 4 BV verankerte Gleichbehandlungsprinzip, dass invalide Gefangene gegenüber nichtinvaliden in wirtschaftlicher Hinsicht nicht besser gestellt werden. Auch verlangt das Rechtsgleichheitsprinzip, dass Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird und demnach invalide Personen, die eine Strafe verbüssen oder sich einer strafrechtlich angeordneten Massnahme unterziehen müssen, nicht wie andere Invalide eine Rente beziehen können; denn letztere kommen für ihren Unterhalt, der durch die Rentenleistungen gedeckt werden soll, alleine auf, während erstere diesen höchstens dann selbst bestreiten müssen, wenn sie über ausreichende Mittel verfügen (Art. 368 StGB; Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 1989, S. 885, N 3 zu Art. 368 StGB), während die Kosten des Straf- und Massnahmenvollzugs sonst von der Öffentlichkeit, d.h. den Kantonen getragen werden. Der Verdienstanteil nach den Art. 376 ff. StGB dient entgegen der Argumentation in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gerade nicht zur Deckung des Unterhalts während des Strafvollzugs, sondern soll dem Verurteilten den Wiedereintritt in das bürgerliche Leben dadurch erleichtern, dass er bei seiner Entlassung über Mittel für seinen Unterhalt während der Arbeitssuche verfügen kann, und ihm die Tätigkeit gewisser Auslagen während des Vollzugs ermöglichen (Trechsel, a. a. O., S. 895, N 1 zu Art. 376 ff. StGB). Auch der in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vertretenen Auffassung, wonach sich die erwähnte Rechtsprechung mit dem Wortlaut von Art. 32 des Übereinkommens Nr. 128 der IAO und Art. 68 EOSS nicht vereinbaren lasse, kann nicht beigespflichtet werden. Nach diesen Bestimmungen kann eine Leistung in den einzeln aufgeführten Fällen in einem «vorgeschriebenen Ausmass» ruhen. Dies bedeutet indessen nicht, dass das Ausmass der Leistungssistierung gesetzlich vorgesehen sein müsste. Wie das BSV zu Recht einwendet, ist aus dem massgebenden französischen Originaltext («une prestation ... peut être suspendue, dans une mesure qui peut être prescrite ...» [RO 1978 S. 1506 und 1538]) vielmehr zu schliessen, dass das Ausmass der Sistierung lediglich von oder aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften zu bestimmen ist, nicht aber gesetzlich ausdrücklich vorgeschrieben sein muss. Diese Bedeutung des Begriffs «vorgeschrieben» ergibt sich im Uebrigen auch klar aus Art. 1 lit. d EOSS und

Art. 1 lit. b des Übereinkommens Nr. 128 der IAO. Unbegründet ist schliesslich der Einwand, die zur Diskussion stehende Rentensistierung verstosse gegen Art. 14 EMRK. Die Konvention selbst verleiht keinen Anspruch auf soziale Leistungen und gewährleistet die Gleichbehandlung resp. das Diskriminierungsverbot nur beim Genuss der in ihr festgelegten Rechte (BGE 118 Ia 347 Erw. 3a mit Hinweisen auf Entscheide der Europäischen Kommission für Menschenrechte und auf die Lehre; vgl. auch BGE 105 V 3 f. mit Hinweisen = ZAK 1979 S. 261 sowie SVR 1994 AHV Nr. 12 S. 27).

e. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Rechtsprechung des EVG betreffend die Rentensistierung im Falle eines strafrechtlich angeordneten Massnammenvollzugs sowohl vor dem innerstaatlichen als auch dem internationalen Recht standhält.

3a. Gemäss dem nach Art. 49 IVG auch im IV-Bereich anwendbaren Art. 47 Abs. 1 AHVG sind unrechtmässig bezogene Renten und Hilflosenentschädigungen zurückzuerstatten (Satz 1). Der Rückforderungsanspruch verjährt nach Art. 47 Abs. 2 AHVG mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Ausgleichskasse davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren seit der einzelnen Rentenzahlung (Satz 1).

Nach der Rechtsprechung ist die Rückforderung indessen nur möglich, wenn die Voraussetzungen der Wiedererwägung oder der prozessualen Revision einer formell rechtskräftigen Verfügung erfüllt sind (BGE 122 V 138 Erw. 2c). Ein Wiedererwägungsgrund liegt gemäss einem allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts dann vor, wenn die leistungsgewährende Verfügung zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (BGE 121 V 4 Erw. 6 mit Hinweisen, AHI-Praxis 1995 S. 138). Von der Wiedererwägung zu unterscheiden ist die sogenannte prozessuale Revision von Verfügungen. Danach ist die Verwaltung verpflichtet, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen, wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel entdeckt werden, die geeignet sind, zu einer andern rechtlichen Beurteilung zu führen (BGE 122 V 138 Erw. 2c mit Hinweis).

b. Als zweifellos unrichtig zu bezeichnen wäre die ursprüngliche Leistungsgewährung im vorliegenden Fall, wenn der Grund für den Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Klinik C. in dessen Sozialgefährlichkeit und nicht in dessen Behandlungsbedürftigkeit zu sehen wäre (SVR 1995 IV Nr. 35 S. 94 Erw. 2b). Angesichts des geltend gemachten Rückforderungsbetrages von Fr. 26 440.– wäre auch das Erfordernis der erheblichen Bedeutung ihrer Berichtigung ohne weiteres als gegeben zu betrachten. Klarzustellen bleibt, dass es für die Bejahung der zweifellosen Unrichtigkeit

entgegen den Ausführungen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde genügt, dass die Sozialgefährlichkeit die Internierung notwendig machte. Nicht erforderlich ist hingegen, dass sie gegenüber einer allenfalls gleichzeitig bestehenden Behandlungsbedürftigkeit für die Begründung der Massnahme im Vordergrund stand. Insofern lässt sich die Argumentation der Vorinstanz, wonach der Klinikaufenthalt neben der Behandlungsbedürftigkeit auch wegen der Sozialgefährlichkeit erfolgte, dem Grundsatz nach nicht beanstanden.

c. Aufgrund der Einstellungsverfügung des Verhöramtes X. vom 21. August 1992 ist mit Vorinstanz und BSV davon auszugehen, dass die Einweisung in die Klinik C. ursprünglich primär wegen der im Gutachten der Psychiatrischen Klinik A. vom 20. März 1992 festgestellten Sozialgefährlichkeit angeordnet wurde. Dass dabei nicht gleichzeitig eine Strafe ausgesprochen wurde, spielt für die Frage nach der Zulässigkeit einer Rentensisierung keine Rolle, liegt doch zweifellos eine im Anschluss an die begangenen Delikte von der zuständigen Behörde verfügte strafrechtliche Massnahme vor. Dies wird denn anders als im vorinstanzlichen Verfahren in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde auch nicht mehr in Frage gestellt.

Unklar bleibt indessen, ob die ursprüngliche Sozialgefährlichkeit tatsächlich bis Ende April 1995 anhielt. Insbesondere das im vorliegenden Verfahren beigebrachte Zeugnis der Klinik C. vom 18. Dezember 1995 lässt dies zumindest als fraglich erscheinen, wird darin doch ausdrücklich festgehalten, dass der Patient seit längerer Zeit in seinem psychischen Befinden weitgehend stabil sei und keinerlei Hinweise auf fremd- und/oder selbstgefährdende Verhaltensweisen vorlägen. Diese Bescheinigung wie auch die Tatsache, dass sich der Beschwerdeführer nur gerade während der ersten Monate in einer geschlossenen Station befand, seit dem 4. Februar 1993 aber «freiwillig» in einer offenen Langzeitabteilung lebt und dort psychiatrisch-rehabilitativ behandelt wird, lassen an der vorinstanzlichen Feststellung, wonach der Anstaltsaufenthalt während der ganzen Zeit ab 1. Januar 1993 bis Ende April 1995 auch wegen Sozialgefährlichkeit notwendig war, erhebliche Zweifel aufkommen. Tatsächlich haben Vorinstanz und Verwaltung der gesundheitlichen und persönlichen Entwicklung des Beschwerdeführers seit der Klinikeinweisung zu wenig Beachtung geschenkt. Bei dieser Sachlage vermögen die vorhandenen Akten keine zuverlässigen Aufschlüsse über den wirklichen Grund des Klinikaufenthalts zu vermitteln. Wie das BSV in seiner Vernehmlassung zu Recht festhält, sind deshalb für eine abschliessende Beurteilung zusätzliche Abklärungen unumgänglich. Die Verwaltung, an welche die Sache zu diesem Zweck zurückzuweisen ist, wird insbesondere prüfen müssen, ob und gegebenenfalls wie lange die zunächst

vorhandene Sozialgefährlichkeit andauerte. Sollte sie dabei zum Schluss gelangen, dass sich der Beschwerdeführer tatsächlich während der ganzen zur Diskussion stehenden Zeitspanne auch wegen seiner Sozialgefährlichkeit in der Klinik C. aufhalten musste, würde ihr zusätzlich der aktenmässig zu erbringende Nachweis obliegen, dass die Rückforderung innerhalb der in Art. 47 Abs. 2 AHVG vorgesehenen Verwirkungsfrist geltend gemacht worden ist. Bezüglich der dabei zu beachtenden Grundsätze kann an dieser Stelle auf die zutreffenden Ausführungen in der Vernehmlassung des BSV verwiesen werden. (I 416/95)

IV. Verfahren

Urteil des EVG vom 20. Oktober 1997 i. Sa. K. S.

Art. 85 Abs. 2 Bst. a AHVG. Die Erhebung einer Beschwerde ist nur dann leichtsinnig oder mutwillig, wenn die Partei die Aussichtslosigkeit bei der ihr zumutbaren, vernunftsgemässen Ueberlegung ohne weiteres erkennen konnte, den Prozess aber trotzdem führt.

A. Mit Verfügung vom 24. Juni 1996 lehnte die Schweizerische Ausgleichskasse das Begehren des 1922 geborenen, im Ausland wohnhaften Altersrentners K.S. um Übernahme der Kosten für ein im Ausland erworbenes Hörgerät ab.

B. Nachdem K.S. hiegegen Beschwerde erhoben hatte, forderte die Eidgenössische Rekurskommission der AHV/IV für die im Ausland wohnenden Personen ihn wegen mutwilliger Prozessführung mit Zwischenverfügung vom 15. Mai 1997 auf, bis am 2. Juli 1997 einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu überweisen. Gleichzeitig kündigte sie an, dass sie bei Nichtleistung dieses Betrages innert der angesetzten Frist auf die Beschwerde nicht eintreten werde.

C. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde macht K. S. im wesentlichen geltend, seine Beschwerdeführung sei nicht mutwillig, weshalb die Eidgenössische Rekurskommission deren Behandlung nicht von der vorgängigen Bezahlung eines Kostenvorschusses abhängig machen dürfe. Die Ausgleichskasse äussert sich zur materiellen Rechtslage und enthält sich im übrigen ausdrücklich einer Stellungnahme hinsichtlich des von der Vorinstanz geforderten Kostenvorschusses. Das BSV hat sich nicht vernehmen lassen.

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird gutgeheissen. Aus den Erwägungen:

1. Entsprechend dem Gegenstand der angefochtenen Zwischenverfügung vom 15. Mai 1997 ist im vorliegenden Verfahren einzig die Zulässigkeit des von der Eidgenössischen Rekurskommission verlangten Kostenvorschusses zu prüfen. Soweit der Beschwerdeführer darüber hinausgehende materielle Anträge stellen will, kann das EVG darauf nicht eintreten, da die Vorinstanz darüber noch gar nicht befunden hat (vgl. BGE 119 Ib 36 Erw. 1b, BGE 118 V 313 Erw. 3b, je mit Hinweisen).

2a. Die Eidgenössische Rekurskommission hat die massgebenden rechtlichen Grundlagen für die Kostenerhebung bei mutwilliger Prozessführung in Streitigkeiten um Sozialversicherungsleistungen richtig wiedergegeben (Art. 63 VwVG [SR 172.021] und Art. 4b der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren vom 10. September 1969 [SR 172.041.0] in Verbindung mit Art. 26 der Verordnung über Organisation und Verfahren eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen vom 3. Februar 1993 [SR 173.31]). Darauf kann verwiesen werden. Dasselbe gilt bezüglich der Zulässigkeit der Erhebung eines Kostenvorschusses (Art. 63 Abs. 4 VwVG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 5 der Verordnung über Organisation und Verfahren eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen).

b. Beizufügen ist, dass der Rechtsuchende in Streitigkeiten um bundesrechtliche Sozialversicherungsleistungen grundsätzlich Anspruch auf ein kostenfreies Rechtsmittelverfahren hat (vgl. bezüglich kantonaler Beschwerdeverfahren: Art. 85 Abs. 2 lit. a AHVG [und die Verweisungen darauf in Art. 69 IVG, Art. 7 Abs. 2 ELG sowie Art. 22 Abs. 3 FLG], Art. 30bis Abs. 3 lit. a KUVG, Art. 87 lit. a KVG, Art. 108 Abs. 1 lit. a UVG, Art. 106 Abs. 2 lit. a MVG, Art. 73 Abs. 2 BVG und Art. 103 Abs. 4 AVIG; bezüglich Beschwerdeverfahren vor Eidgenössischen Rekurskommissionen: Art. 4b der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren in Verbindung mit Art. 26 der Verordnung über Organisation und Verfahren eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen; bezüglich des Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahrens vor dem EVG Art. 134 OG). Ein Abweichen von dieser Regel muss die Ausnahme bleiben. Als Ausnahmegrund sehen mit einzelnen wenigen Ausnahmen alle eben zitierten Erlasse (so insbesondere auch der vorliegend anwendbare Art. 4b der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren) ausdrücklich die Möglichkeit der Kostenauflegung bei leichtsinniger oder mutwilliger Beschwerdeführung vor. Wie das EVG in BGE 118 V 319 Erw. 3c erkannt hat, rechtfertigt es sich, die Einschränkung der Kostenfreiheit im Falle mutwilliger oder leichtsinniger Prozessführung als allgemeinen prozessualen Grundsatz des Bundessozialversicherungsrechts anzuerkennen.

c. Nach der Rechtsprechung kann leichtsinnige oder mutwillige Prozessführung vorliegen, wenn die Partei ihre Stellungnahme auf einen Sachverhalt abstützt, von dem sie weiss oder bei der ihr zumutbaren Sorgfalt wissen müsste, dass er unrichtig ist. Mutwillige Prozessführung kann unter anderem auch angenommen werden, wenn eine Partei vor der Rekursbehörde an einer offensichtlich gesetzwidrigen Auffassung festhält. Leichtsinnige oder mutwillige Prozessführung liegt aber solange nicht vor, als es der Partei darum geht, einen bestimmten, nicht als willkürlich erscheinenden Standpunkt durch den Richter beurteilen zu lassen. Dies gilt auch dann, wenn der Richter die Partei im Laufe des Verfahrens von der Unrichtigkeit ihres Standpunktes überzeugen und zu einem entsprechenden Verhalten (Beschwerderückzug) veranlassen will (BGE 112 V 334 Erw. 5a mit Hinweisen; ZAK 1988 S. 608 Erw. 3b). Die Erhebung einer aussichtslosen Beschwerde darf einer leichtsinnigen oder mutwilligen Beschwerdeführung nicht gleichgesetzt werden. Das Merkmal der Aussichtslosigkeit für sich allein lässt einen Prozess noch nicht als leichtsinnig oder mutwillig erscheinen. Vielmehr bedarf es zusätzlich des subjektiven – tadelnswerten – Elements, dass die Partei die Aussichtslosigkeit bei der ihr zumutbaren vernunftgemässen Überlegung ohne weiteres erkennen konnte, den Prozess aber trotzdem führt (SZS 1995 S. 386 Erw. 3a; RKUV 1992 Nr. K 891 S. 73 Erw. 3a mit Hinweisen).

3a. Die Eidgenössische Rekurskommission begründete die Qualifizierung der gegen die Verwaltungsverfügung vom 24. Juni 1996 erhobenen Beschwerde als mutwillig damit, dass die Ausgleichskasse bereits im Vorbescheid vom 13. Mai 1996, in der ablehnenden Verwaltungsverfügung selbst sowie in der im Beschwerdeverfahren eingereichten Vernehmlassung und der Duplik erläutert habe, dass nach der Regelung in Art. 43ter AHVG in Verbindung mit Art. 66ter AHVV und Art. 2 der Verordnung über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die Altersversicherung vom 28. August 1978 (HVA) nur in der Schweiz wohnhafte Bezüger einer Altersrente der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung unter gewissen Voraussetzungen Anspruch auf Leistungen im Zusammenhang mit der Hörgeräteversorgung haben.

b. In ihrer Verfügung vom 26. Juni 1996 gab die Ausgleichskasse den Text von Art. 2 HVA zwar wörtlich wieder. In diesem Zitat und der Feststellung: «Da Sie im Ausland wohnhaft sind, kann Ihnen leider kein Kostenbeitrag gewährt werden» erschöpft sich die Begründung ihres ablehnenden Standpunktes aber auch. Insbesondere findet sich in der Verfügung selbst nicht einmal ein Hinweis auf die gesetzliche Grundlage für diese vom Eidgenössischen Departement des Innern (EDI) erlassene Ordnungsbestimmung. Auch setzt sich die Ausgleichskasse mit keinem Wort mit den an sich gegen

die Anwendung dieser Verordnungsbestimmung gerichteten Vorbringen in der dem Verfügungserlass vorangegangenen umfangreichen Korrespondenz auseinander. Dass sich der heutige Beschwerdeführer mit dieser äusserst knapp gehaltenen Begründung nicht zufriedengeben wollte und sich deshalb zur Rechtsmittelergreifung veranlasst sah, erscheint ohne weiteres verständlich und vermag den Vorwurf der Mutwilligkeit in keiner Weise zu begründen. Daran ändert auch der Hinweis im Vorbescheid vom 13. Mai 1996 auf die Delegation an den Bundesrat in Art. 43ter AHVG – nicht aber auf die Subdelegation an das EDI durch Art. 66ter AHVV – nichts. Die blosses Wiedergabe des Wortlauts von – wenn auch einschlägigen – Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen vermochte die Rechtslage nicht derart eindeutig zu klären, dass sich der Weiterzug der ablehnenden Verfügung an die nächsthöhere Instanz geradezu als mutwillig bezeichnen liesse. Dies umso weniger, als sich aufgrund der Vorbringen des Leistungsansprechers im Verwaltungsverfahren nicht zuletzt auch die sicherlich nicht zum vornherein unberechtigte Frage nach der Gesetzmässigkeit der angewandten Verordnungsbestimmung aufdrängen könnte. Ganz wesentlich ins Gewicht fällt letztlich aber, dass sich die Ausgleichskasse mit einzelnen Argumenten des Versicherten, welche von den von ihr zitierten Normen gar nicht erfasst werden, überhaupt nie – auch nicht in der von der Vorinstanz erwähnten Beschwerdeantwort und schon gar nicht in der Duplik – auseinandersetzte. Dies räumt sie in ihrer Vernehmlassung zur vorliegend zu beurteilenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde selbst ein, indem sie hier erstmals zu den Einwänden des Versicherten, er sei anlässlich seiner Ausreise aus der Schweiz nicht auf die ihm nun entgegengehaltene Regelung aufmerksam gemacht worden und insbesondere sei die IV auch nachher noch für Kosten von Hörgeräte reparaturen aufgekommen, Stellung nimmt. Darauf kann im vorliegenden, ausschliesslich den vorinstanzlich verfügten Kostenvorschuss betreffenden Verfahren materiell nicht eingegangen werden. Nachdem sich die Ausgleichskasse vorher aber zu diesen Vorbringen nie geäussert hat, obschon dies vom Beschwerdeführer mehrfach beanstandet worden ist, kann von mutwilliger Beschwerdeführung keine Rede sein. Der Vorwurf der Mutwilligkeit verbietet sich somit nicht nur bezüglich der Erhebung der Beschwerde an sich sondern auch bezüglich deren Aufrechterhaltung, lässt sich doch entgegen der Darstellung in der angefochtenen Zwischenverfügung vom 15. Mai 1997 auch in Vernehmlassung und Duplik der Ausgleichskasse keine wesentlich weitergehende «Erläuterung» finden.

c. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich demnach als begründet und die Eidgenössische Rekurskommission wird über die ihr eingereichte Beschwerde unentgeltlich zu befinden haben.

4. Das Verfahren vor dem EVG ist kostenpflichtig, weil nicht die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen, sondern ausschliesslich eine prozessrechtliche Frage zu beurteilen war (Art. 134 OG e contrario). Die Kosten sind von der das Prozessrisiko tragenden unterliegenden Ausgleichskasse zu übernehmen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG). Dass sich diese hinsichtlich des Streitgegenstand bildenden Kostenvorschusses nicht geäussert hat, ändert daran nichts (zur Veröffentlichung bestimmtes Urteil Y. vom 10. Juni 1997 [K 102/96]). (H 150/97)

IV. Verfahren

Urteil des EVG vom 25. November 1997 i. Sa. G.A.

Art. 108 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 132 OG. Verwaltungsgerichtsbeschwerde; Beschwerdebegründung.

Übernahme der Praxis des Bundesgerichts, gemäss welcher eine Auseinandersetzung lediglich mit der materiellen Seite des Falles bei Anfechtung vorinstanzlicher Nichteintretensentscheide keine sachbezogene Begründung und damit keine rechtsgenügende Verwaltungsgerichtsbeschwerde darstellt (Aenderung der Rechtsprechung des EVG im Sinne von BGE 118 Ib 134).

A. Mit Verfügung vom 21. Februar 1996 eröffnete die IV-Stelle der 1955 geborenen G. A., die ihr bisher ausgerichtete ganze IV-Rente werde mit Wirkung ab 1. April 1996 revisionsweise auf eine halbe herabgesetzt.

B. Auf die gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde trat die kantonale Rekursbehörde wegen Verspätung nicht ein (Entscheid vom 1. Juli 1996).

C. Die Versicherte gelangt mit Eingabe vom 16. September 1996 an das EVG und macht sinngemäss geltend, die ganze IV-Rente sei ihr weiterhin auszurichten bzw. ihr Gesundheitszustand sei erneut abzuklären. – Die IV-Stelle beantragt Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

D. Das EVG hat auf den 11. September 1997 eine publikumsöffentliche Beratung angesetzt.

Das EVG tritt auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht ein. Aus den Erwägungen:

1. a) Gemäss Art. 108 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 132 OG hat die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das EVG unter anderm die Begehren und deren Begründung mit Angabe der Beweismittel zu enthalten. Diese

Bestimmung soll dem Richter hinreichende Klarheit darüber verschaffen, worum es beim Rechtsstreit geht. Nach der Praxis genügt es, wenn dies der Verwaltungsgerichtsbeschwerde insgesamt entnommen werden kann. Insbesondere muss zumindest aus der Beschwerdeführer verlangt und auf welche Tatsachen er sich beruft. Die Begründung braucht nicht zuzutreffen, aber sie muss sachbezogen sein. Der blosser Hinweis auf frühere Rechtschriften oder auf den angefochtenen Entscheid genügt nicht. Fehlt der Antrag oder die Begründung überhaupt und lassen sie sich auch nicht der Beschwerdeschrift entnehmen, so liegt keine rechtsgenügende Beschwerde vor, weshalb auf sie nicht eingetreten werden kann (BGE 101 V 127; ARV 1996/97 Nr. 28 S. 155 Erw. 1a; ZAK 1988 S. 519 Erw. 1; Steuer Revue 1992 S. 563; vgl. auch BGE 113 Ib 287 f. mit weiteren Hinweisen, insbesondere auf *Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. Bern 1983, S. 197).

b. Nach der Rechtsprechung des EVG umfasst der in einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid der Vorinstanz gestellte ausschliesslich materielle Beschwerdeantrag – an den generell keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden und bei dessen Fehlen auf die Beschwerdeschrift insgesamt zurückzugreifen ist (vgl. Erw. 1a hievon sowie *Gygi*, a. a. O., S. 196 unten f.) – auch das Begehren, die Vorinstanz habe auf die Sache einzutreten. Sodann ist das Gericht auf Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen vorinstanzliche Nichteintretensentscheide auch dann regelmässig eingetreten, wenn sie sich – ohne dass ein materieller Antrag gestellt wurde – ausschliesslich mit der materiellen Seite des Streitfalles befassen, jedoch sowohl ein sich auf das Nichteintreten der Vorinstanz beziehender Antrag als auch eine diesbezügliche Begründung fehlte (BGE 117 V 121 f. Erw. 1 und 105 V 93 f. Erw. 1). Demgegenüber hat das Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen Nichteintretensentscheide der Vorinstanz, die lediglich eine Auseinandersetzung mit der materiellen Seite des Falles enthalten, nicht als sachbezogen begründete und damit nicht als rechtsgenügende Beschwerden qualifiziert (BGE 118 Ib 134 Erw. 2).

Diese Diskrepanz in der Rechtsprechung bezüglich den Anforderungen an die Sachbezogenheit der Begründung ist nicht weiter aufrecht zu erhalten, sondern es ist in Änderung der Rechtsprechung die Praxis des Bundesgerichts (BGE 118 Ib 134 Erw. 2) zu übernehmen, gemäss welcher gegen vorinstanzliche Nichteintretensentscheide erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerden, die sich – ungeachtet eine allenfalls vorhandenen Antrags – lediglich mit der materiellen Seite des Streitfalles befassen, dem Erfordernis einer sachbezogenen Begründung nicht genügen. Hierfür massgebend ist insbesondere, dass nach anerkannter, auch von der Lehre geteilter Auf-

fassung eine minimale Sachbezogenheit ein Gültigkeitserfordernis darstellt (Gygi, a. a. O., S. 197; Grisel, *Traité le droit administratif*, Neuchâtel 1984, S. 915; Häfelin/Müller, *Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts*, Zürich 1993, S. 352; Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 1993, S. 158 und 236; Rhinow/Koller/Kiss, *öffentliches Prozessrecht und Grundzüge des Justizverfassungsrechts des Bundes*, Basel und Frankfurt a. M. 1994, S. 266 f.). Eine Auseinandersetzung lediglich mit der materiellen Seite des Falles vermag daher bei Anfechtung eines vorinstanzlichen Nichteintretensentscheides der gesetzlichen Begründungspflicht ebensowenig zu genügen wie ein bloss pauschaler Hinweis auf frühere Rechtsschriften oder auf den angefochtenen Entscheid, welche praxisgemäss die Anforderungen an eine rechtsgenügliiche Begründung nicht erfüllen (vgl. Erw. 1a hievor; BGE 113 Ib 287 f. und 101 V 127, je mit weiteren Verweisungen). Da dem Formenfordernis einer sachbezogenen Begründung nur dann Genüge getan ist, wenn aus der Beschwerdeschrift ersichtlich ist, in welchen Punkten und weshalb der angefochtene Entscheid beanstandet wird (BGE 113 Ib 287 f. mit Hinweisen), muss sich bei Anfechtung eines Entscheides, mit dem die Vorinstanz auf das Begehren des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist, die Begründung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde notwendigerweise mit dieser Frage befassen (BGE 118 Ib 136 Erw. 2). Anders verhält es sich in dem vom Bundesgericht in BGE 118 Ib 136 Erw. 2 zitierten, vom EVG am 25. März 1983 beurteilten Fall U. (BGE 109 V 119 f., ZAK 1984, S. 37), bei dem das Nichteintreten der *Verwaltung* auf ein neues Gesuch zur Diskussion stand und die Vorinstanz – im Gegensatz zu den in BGE 117 V 121 f. und 105 V 93 f. entschiedenen Fällen E. und M. – einen materiellen und nicht einen Nichteintretensentscheid gefällt hatte.

2. Im vorliegenden Fall enthält die Eingabe der Beschwerdeführerin vom 16. September 1996 namentlich keine sachbezogene Begründung, indem sie jeden Bezug zum angefochtenen Entscheid der Vorinstanz vermissen lässt. Diese ist auf das Rechtsmittel der Beschwerdeführerin wegen Verspätung nicht eingetreten (Art. 84 Abs. 1 AHVG in Verbindung mit Art. 69 IVG). Damit setzt sich die Versicherte in der Eingabe vom 16. September 1996 nicht einmal ansatzweise auseinander; vielmehr beschränkt sie sich auf Ausführungen über ihren Gesundheitszustand und die beanstandete Rentenherabsetzung durch die Verwaltung. Somit handelt es sich um eine den Anforderungen von Art. 108 Abs. 2 OG nicht genügende Beschwerdeschrift. Demzufolge kann auf das erhobene Rechtsmittel nicht eingetreten werden. (I 366/96)

Neue gesetzliche Erlasse und amtliche Publikationen

	Bezugsquelle* Bestellnummer Sprachen, Preis
«Die AHV. Ein Stück soziale Schweiz», Broschüre zum Jubiläum 50 Jahre AHV	BSV, d/f/i ³ gratis
Drucksachenkatalog des BSV, Ausgabe Mai 1998	EDMZ 318.110 df gratis
Die Organisation des BSV. Gültig ab 1. März 1998	EDMZ 318.120.14, d/f Fr. 3.05
Merkblatt «Ihr Recht auf Ergänzungsleistungen zur AHV und IV», Stand am 1. Januar 1998	5.02, d/f/i ²
AHV- und IV-Merkblatt «Jugoslawische Staatsangehörige», gültig ab 1. Januar 1998	YU, dfi+serbisch ²

¹ EDMZ = Eidgenössische Drucksachen- und Materialzentrale, 3000 Bern (Fax 031/992 00 23)

² Zu beziehen bei den AHV-Ausgleichskassen und IV-Stellen

³ Die Broschüre kann beim Informationsdienst des BSV (Fax 031/322 78 41) bezogen werden, ist aber auch bei einem Grossteil der AHV-Ausgleichskassen erhältlich und liegt im Kiosk der Wanderausstellung «Geschichte für die Zukunft» auf.