

# **BGer H 324/01 vom 18. August 2003**

Bundesgericht, 2003-08-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_H\\_324\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_H_324_01)

FR: TF H 324/01 du 18 août 2003

IT: TF H 324/01 del 18 agosto 2003

## **Regeste**

Alters- und Hinterlassenenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die streitige Verwaltungsverfügung wurde vor Inkrafttreten (1. Juni 2002) des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit erlassen. Dieses Abkommen, insbesondere dessen Anhang II, der die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit regelt, muss demnach im vorliegenden Verfahren unberücksichtigt bleiben ( BGE 128 V 315 ).

### **E. 1.2**

Aufgrund staatsvertraglicher Regelung zwischen Deutschland und der Schweiz finden für die Pflichtversicherung von erwerbstätigen Personen - von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen - die Rechtsvorschriften des jeweiligen Beschäftigungslandes Anwendung (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland über Soziale Sicherheit vom 25. Februar 1964 in der Fassung gemäss Art. 1 Ziff. 6 des Zweiten Zusatzabkommens hierzu, vom 2. März 1989). Soweit vorliegend von einem Erwerbort in der Schweiz ausgegangen werden kann und soweit der Sachverhalt bekannt ist (vgl. dazu Erw. 3.5 hernach), ist schweizerisches Recht anzuwenden.

### **E. 2.1**

Da keine Versicherungsleistungen streitig sind, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob der vorinstanzliche Entscheid Bundesrecht verletzt, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG ). Ferner ist Art. 114 Abs. 1 OG zu beachten, wonach das Eidgenössische Versicherungsgericht in Abgabestreitigkeiten an die Parteibeghären nicht gebunden ist, wenn es im Prozess um die Verletzung von Bundesrecht oder um die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts geht.

### **E. 2.2**

Das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 ist im vorliegenden Fall nicht anwendbar, da nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses aller streitigen Verfügungen (hier: 7. September 1999, 27. April 2000 sowie 15. März 2001) eingetretene Rechts- und

Sachverhaltsänderungen vom Sozialversicherungsgericht nicht berücksichtigt werden ( BGE 127 V 467 Erw. 1, 121 V 366 Erw. 1b).

### **E. 2.3**

Im angefochtenen Entscheid werden die Bestimmungen zum Begriff des Erwerbseinkommens ( Art. 4 AHVG und Art. 6 Abs. 1 AHVV ) wie auch die Bestimmungen (in der bis 31. Dezember 2000 gültig gewesenen Fassung) und Grundsätze über die Beitragsfestsetzung im ordentlichen ( Art. 22 AHVV ) und im ausserordentlichen Verfahren (Art. 24ff. AHVV) zutreffend dargelegt. Zu ergänzen ist, dass vom reinen Kapitalertrag Versicherte keine Beiträge schulden, weil die blossе Verwaltung des persönlichen Vermögens nicht Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung ist ( BGE 111 V 83 Erw. 2a am Anfang; EVGE 1965 S. 65 oben; ZAK 1987 S. 296 Erw. 2a, 1984 S. 224 Erw. 1b, je mit Hinweisen). Für die Abgrenzung beitragspflichtiger Erwerbseinkommen und beitragsfreier Kapitalerträge ist entscheidend, ob die betreffenden, die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit erhöhenden Einkünfte in einer relevanten kausalen Beziehung zu einer erwerblichen Tätigkeit stehen. In welchem Zeitpunkt die Einkünfte zufließen, spielt für die beitragsrechtliche Qualifikation an sich keine Rolle (AHI 1994 S. 135 Erw. 2c; Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2. Aufl., Bern 1996, S. 69 Rz 3.11). Die Praxis anerkennt, wenn auch sehr zurückhaltend, seit jeher Ausnahmen von diesem Grundsatz, indem unter qualifizierten Umständen der Kausalzusammenhang im (beitrags-) rechtlichen Sinne zwischen einer erwerblichen Tätigkeit und damit an sich tatsächlich noch in einem Bezug stehenden Einkünften verneint und diese als beitragsfreier Kapitalertrag betrachtet werden. So kann sich bei auf eine Erfindertätigkeit zurückgehenden Einkünften im besonderen der Inhaber der Erfindung oder des entsprechenden gewerblichen Schutzrechtes (Patent, Marke) durch die Einräumung einer ausschliesslichen Lizenz derart von seinem Recht lösen, dass er keinen Einfluss mehr auf dessen Verwertung und auch kein Mitspracherecht mehr besitzt. Alsdann stellen die Lizenzgebühren nur noch die Entschädigung für die Abtretung eines Rechtes dar, also den Gegenwert für eine gleichsam vom Lizenzgeber entäusserte Sache, und werden als beitragsfreier Kapitalertrag betrachtet ( BGE 97 V 28 Erw. 1 mit Hinweis; ZAK 1985 S. 613 Erw. 3 mit Hinweisen). Diese Praxis wird indessen wiederum insofern relativiert, als die Einkünfte eines berufsmässigen Erfinders (vgl. dazu AHI 1994 S. 135 Erw. 3) aus Lizenzverträgen zum beitragspflichtigen Einkommen (aus selbstständiger oder unselbstständiger Erwerbstätigkeit) gehören; in solchen Fällen braucht nicht wie sonst geprüft zu werden, ob der Erfinder an der Verwertung der Erfindung persönlich in irgendeiner Form beteiligt ist (EVGE 1966 S. 206 Erw. 2 mit Hinweisen; ZAK 1988 S. 289, 1979 S. 74 Erw. 1 mit Hinweisen; zum Ganzen vgl. Käser, a.a.O., S. 78 ff. Rz 3.37 ff.).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz wies die Sache an die Ausgleichskasse zurück, damit sie - gestützt auf das Ergebnis der von der Verwaltung ergänzend vorzunehmenden Abklärungen - neue Verfügungen erlasse. Sie erwog unter anderem, die eingereichten Verträge genügten zur Beantwortung der Frage nicht, ob tatsächlich allen Vertragsverhältnissen selbstständige Erwerbstätigkeit zu Grunde liege; insbesondere seien die Akten der Steuerbehörde nicht beigezogen worden. Die Beschwerdeführerin erachtet die Rückweisung der Vorinstanz als unverhältnismässig und als Verstoss gegen das Gebot des raschen Verfahrens, weil im Beschwerdeverfahren die steuerrechtlich und AHV-rechtlich relevanten

Sachverhaltselemente vorgelegen hätten. Den - von der Vorinstanz geforderten und als Begründung für die Rückweisung angegebenen - Akten der Steuerbehörden wären keine weiteren AHV-rechtlich relevanten Elemente mehr zu entnehmen. Sämtliche massgebenden Verträge hätten in den Akten vorgelegen und auf Grund des erfolgten Schriftenwechsels sowie der steuerrechtlichen Mitteilungen hätte entschieden werden können, ob den Vertragsverhältnissen selbstständiges Erwerbseinkommen zu Grunde lag. Zudem hätten die Akten der Steuerbehörden, falls vom Gericht als wichtig erachtet, ohne grossen Aufwand selbst ediert werden können. Die aufgrund des Urteils erfolgte Verzögerung stehe in keinem Verhältnis mit dem geringen Aufwand, noch im Verfahren weitere Unterlagen einzuholen.

### **E. 3.2**

Zunächst ist festzuhalten, dass es gemäss Rechtsprechung im Ermessen des kantonalen Gerichts liegt, ob es die Sache zurückweisen oder selbst materiell entscheiden will. Soweit der Anspruch auf das rechtliche Gehör gewahrt bleibt, schreibt das Bundesrecht der kantonalen Gerichtsinstanz nicht vor, welcher Weg zu beschreiten ist ( BGE 113 V 5 Erw. 4a in fine, Urteil S. vom 7. Februar 2003, H 56/01). Zu prüfen ist jedoch, ob die Rückweisung durch die Vorinstanz insofern zu Recht erfolgte, als mangels rechtsgenügend abgeklärtem Sachverhalt dazu überhaupt Anlass bestand.

### **E. 3.3**

Die Qualifikation der fraglichen Einkünfte als selbstständiges Erwerbseinkommen durch die Ausgleichskasse basiert auf dem Fragebogen für selbstständig Erwerbende, der elektronischen Steuermeldung und den eingereichten Vereinbarungen zwischen dem Beschwerdegegner einerseits und der X. \_\_\_\_\_ GmbH, der Y. \_\_\_\_\_ GmbH, der Fernsehstation A. \_\_\_\_\_, der S. \_\_\_\_\_ GmbH, der Fernsehstation B. \_\_\_\_\_, der Fernsehstation C. \_\_\_\_\_ sowie der Fernsehstation D. \_\_\_\_\_ andererseits. Dabei handelt es sich um unterschiedliche Vereinbarungen, wobei die vom Beschwerdegegner zu erbringende Leistung ebenfalls verschieden ausgestaltet ist. So begutachtet er gemäss Vereinbarung mit der X. \_\_\_\_\_ GmbH Drehbuchentwürfe bzw. Drehbücher für die jeweiligen Einspielfilmteile sowie die Moderationsentwürfe der Sendungen und teilt der X. \_\_\_\_\_ GmbH eventuelle Korrekturen und Verbesserungsvorschläge mit. Im Vertrag mit der Y. \_\_\_\_\_ GmbH wird vorgesehen, dass der Beschwerdegegner Aufklärungsprogramme über die Wirkungsweise der angebotenen Alarminrichtungen entwickelt und in der Öffentlichkeit bzw. bei potentiellen Abnehmern vorstellt. Er wirkt insbesondere als Autor und Präsentator mit und zwar durch Text- und Bildgestaltung für Anzeigen in Zeitungen, Zeitschriften, Werbebeilagen und Pressepublikationen sowie Text- und Bildgestaltung für Direkt-Mail-Aktivitäten und Text- und Tongestaltung für Hörfunkbeiträge, wobei der Beschwerdegegner als Publizist bezeichnet und auf sein Urheberrecht hingewiesen wird. Im Vertrag mit der Fernsehstation A. \_\_\_\_\_ geht es um die Mitarbeit an der Neukonzeption einer Sendereihe sowie die Nutzung der als Grundlage dieser Sendereihe dienenden, vom Beschwerdegegner entwickelten Idee. Auch in der Vereinbarung mit der S. \_\_\_\_\_ GmbH erhält der Beschwerdegegner eine Vergütung für einen Sendetitel, dessen Nutzungsrecht er seinem Vertragspartner überträgt. Mit Blick auf die von der Ausgleichskasse vorzunehmende beitragsrechtliche Qualifikation ist zweierlei wesentlich. Zum einen enthalten die verschiedenen Vereinbarungen unterschiedliche beitragsrechtliche Qualifikationsmerkmale, geht es doch zum Teil um vom Beschwerdegegner zu erbringende Berater- und Präsentationsleistungen, aber auch um die Übertragung von Nutzungsrechten gegen Entgelt, weshalb grundsätzlich die

Differenzierung zwischen Kapitalertrag und Erwerbseinkommen (vgl. Erw. 2.3), und im Rahmen des Erwerbseinkommens die Abgrenzung zwischen selbstständiger und unselbstständiger Tätigkeit zu prüfen ist. Zum anderen geht weder aus der Steuermeldung, die nur ein gesamthaftes Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit von Fr. 272'380.- ausweist, noch aus den Verträgen selbst hervor, wieviel an Entgelt der Beschwerdegegner aus jedem einzelnen Vertrag bezogen hat, wird doch in den meisten Vereinbarungen das Entgelt nur pro Sendung festgesetzt und nicht ausgewiesen, wieviele Sendungen pro Jahr tatsächlich ausgestrahlt bzw. produziert werden.

#### **E. 3.4**

Unter diesen Umständen hätte sich die Ausgleichskasse nicht damit begnügen dürfen, die gesamthaft von der Steuerbehörde gemeldeten Entgelte pauschal als Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit zu qualifizieren, ist doch entgegen ihrer Auffassung aus den vorhandenen Unterlagen nicht schlüssig nachvollziehbar, weshalb es sich beim von der Steuerverwaltung gemeldeten Betrag mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gesamthaft um Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit handeln sollte. Vielmehr wäre die Ausgleichskasse gehalten gewesen, gestützt auf weitere Unterlagen der Steuerbehörden und zusätzliche Abklärungen zu ermitteln, wieviel Entgelt der Beschwerdegegner aus der jeweiligen Vereinbarung erzielt hat und wie dieses mit Bezug auf jede Vereinbarung getrennt beitragsrechtlich zu qualifizieren ist, nachdem der Beschwerdegegner bereits vor Vorinstanz bei den eingereichten Vereinbarungen zwischen Berater- und Lizenzverträgen differenzierte und geltend machte, bei einem grossen Teil der von der Steuerverwaltung gemeldeten Einkünfte (Fr. 227'280.-) handle es sich um beitragsfreien Kapitalertrag. Ein solches Vorgehen war einerseits im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes geboten, ist doch dieser zwar insofern durch die Mitwirkungspflichten der Parteien beschränkt, als die Parteien selbst bei der Feststellung des Sachverhalts aktiv mitzuwirken haben (Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Aufl., Bern 1997, S. 384 f.; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, N 1 f. zu Art. 20; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 284 f.), haben aber dennoch Verwaltung und Gerichte von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, wenn hiezu auf Grund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht ( BGE 117 V 282 Erw. 4a; AHI 1994 S. 212 Erw. 4a; SVR 1999 IV Nr. 10 S. 28 Erw. 2c). Andererseits ergibt sich die Pflicht der Ausgleichskasse zu weiteren Abklärungen auch daraus, dass die Bindung an die Steuermeldung nicht die beitragsrechtliche Qualifikation betrifft und daher die Frage nicht beschlägt, ob überhaupt Erwerbseinkommen und gegebenenfalls solches aus selbstständiger oder aus unselbstständiger Tätigkeit vorliegt und ob die Person, die das Einkommen bezogen hat, beitragspflichtig ist ( BGE 121 V 83 Erw. 2c, 114 V 75 Erw. 2 mit Hinweisen).

#### **E. 3.5**

Damit erweist sich die Rückweisung der Sache an die Ausgleichskasse durch die Vorinstanz als rechtens, wobei die Ausgleichskasse nicht nur zu entscheiden haben wird, ob es sich bei den fraglichen Einkünften um Kapitalertrag bzw. Erwerbseinkommen handelt, sondern gegebenenfalls auch die Abgrenzung zwischen selbstständiger und unselbstständiger Erwerbstätigkeit vorzunehmen haben wird, einschliesslich der damit allenfalls zusammenhängenden Frage des Erwerbssorts mit Bezug auf die zwischenstaatliche

Beitragspflicht.

### **E. 3.6**

Da es vorliegend nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht (Ziff. 2.1 hievov), ist das Verfahren kostenpflichtig ( Art. 134 OG e contrario). Die unterliegende Beschwerdeführerin hat die Gerichtskosten zu tragen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG ). Der Beschwerdegegner hat Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 159 i.V.m. Art. 135 OG ). Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.