

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

3/1999

AHI-Praxis

Praxis	
EL: Sonderregelungen der Kantone, Stand 1.1.1999	65
EO: Inkrafttreten der 6. EO-Revision	72
Mitteilungen	
Kurzchronik	73
Personelles	74
Mutationen bei den Durchführungsorganen	74
Recht	
AHV: Haupt- und Nebenerwerb Urteil des EVG vom 24. Februar 1999 i. Sa. A.V.	75
IV: Entstehung des Rentenanspruchs Urteil des EVG vom 30. September 1998 i. Sa. U. W.	79
IV: Neuanmeldung Urteil des EVG vom 31. Dezember 1998 i. Sa. S. A.	83
EL: Vermögensbewertung Urteil des EVG vom 3. März 1999 i. Sa. J.R.	85

AHI-Praxis 3/1999 – Mai / Juni 1999

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 Fr. 27.- + 2,3% MWSt
(6 Ausgaben jährlich)
Einzelheft Fr. 5.-

Sonderregelungen der Kantone auf dem Gebiet der EL

Stand 1.1.1999

1. Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf

	<i>Art. 3b Abs. 1 Bst. a ELG</i>
Alleinstehende	16 460
Ehepaare	24 690
Ehegatte zu Hause, wenn anderer Ehegatte im Heim lebt	16 460
1. und 2. Kind je	8 630
3. und 4. Kind je	5 755
5. und weitere Kinder je	2 880

Mit Ausnahme des Kantons Graubünden haben alle Kantone den bundesrechtlichen Höchstansatz gewählt.

Kanton Graubünden

Alleinstehende	16 290
Ehepaare	24 435
Ehegatte zu Hause, wenn anderer Ehegatte im Heim lebt	16 290
1. und 2. Kind je	8 545
3. und 4. Kind je	5 700
5. und weitere Kinder je	2 850

Kanton Zürich

Alleinstehende	17 860*
Ehepaare	27 490*
Ehegatte zu Hause, wenn anderer Ehegatte im Heim lebt	17 860*
1. und 2. Kind je	8 845*

2. Betrag für die Mietzinsausgaben (inkl. Nebenkosten)

(Art. 5 Abs. 1 Bst. b ELG)

	<i>Alleinstehende</i>	<i>Ehepaare (kein Ehegatte im Heim) Personen mit an EL beteiligten Kindern</i>
alle Kantone	12 000	13 800

* Inkl. Betrag der durchschnittlichen Krankenversicherungsprämie

**3. Freibetrag für selbstbewohnte Liegenschaft und Bevorschussung
(Art. 5 Abs. 3 Bst. c und d ELG)**

	<i>Freibetrag</i>
Kanton NW	150 000
Kantone AG, VD und JU	100 000
Kanton TI	Bevorschussung
übrige Kantone	75 000

**4. Vermögensverzehr für Altersrentnerinnen und -rentner
in Heimen und Spitälern
(Art. 5 Abs. 3 Bst. b ELG)**

<i>Kanton</i>	<i>Vermögensverzehr</i>
ZH	ein Fünftel
BE	ein Fünftel
LU	ein Fünftel
UR	ein Fünftel
SZ	zwei Fünfzehntel
OW	ein Fünftel
NW	ein Fünftel
GL	ein Fünftel
ZG	ein Fünftel
FR	ein Fünftel
SO	ein Fünftel
BS	ein Zehntel
BL	ein Zehntel
SH	ein Fünftel
AR	ein Fünftel
AI	ein Fünftel
SG	ein Fünftel
GR	ein Fünftel
AG	ein Zehntel
TG	ein Fünftel
TI	ein Zehntel
VD	ein Fünftel
VS	ein Zehntel

NE	ein Fünftel
GE	ein Zehntel
JU	ein Fünftel

5. Begrenzung der anrechenbaren Heimkosten

(Art. 5 Abs. 3 Bst. a ELG)

	<i>Maximalbetrag pro Tag in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
ZH	145 in Alter- und Invalidenwohnheim 221 in Pflegeheim zuzüglich HE in Spital zürcherische Vollpauschale der allg. Abteilung zuzügl. Krankheitskosten gemäss ELKV	
BE	88 bei geringer Pflegebedürftigkeit 120 bei leichter Pflegebedürftigkeit 181 bei mittlerer Pflegebedürftigkeit 255 bei schwerer Pflegebedürftigkeit	
LU	72 in Altersheim 95 in Invalidenwohnheim Keine Begrenzung in Pflegeheim/Spital oder ab BESA-Stufe 1 sowie bei Bezug einer HE mittleren oder schweren Grades	160% LB f A
UR	85 in Altersheim 189 in Pflegeheim/Spital 95 in Invalidenwohnheimen	189% LB f A 420% LB f A
SZ	95 in Altersheim 95 in Invalidenwohnheim	210% LB f A
OW	72 in Altersheim 95 in Invalidenwohnheim zuzügl. HE	160% LB f A
NW	86 in Altersheim 89 in Pflegeheim/Spital 100 in Invalidenwohnheim	190% LB f A 420% LB f A
GL	76 in Altersheim 189 in Invalidenwohn-/Pflegeheim/Spital	
ZG	77 in Altersheim 123 in Invalidenwohnheim Tarif der allg. Abteilung in Pflegeheim und Spital	

LB f A = Lebensbedarf für Alleinstehende

	<i>Maximalbetrag pro Tag in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
FR 94	in Altersheim und Spital zuzüglich HE individuelle Festlegung für die Invalidenwohnheime 83/84/85/86 in Pflegeheim (Referenz-Tagestaxe für Pension, abgestuft nach Grad der Abhängigkeit) zuzügl. Kosten für Sonderbetreuung, welche für jedes Heim festgelegt wird	
SO	Festlegung einer Limite für das einzelne Heim; im Altersheim bis max. 87 in Pflegeheim max. 215 Spital + Geriatrie max. 221	
BS	in Alters-/Behinderten- und Pflegeheim mit Subventionsvertrag: Taxen nach Vertrag in Altersheim ohne Subventionsvertrag: 79 in Pflegeheim ohne Subventionsvertrag: 105 bei Leichtpflege 158 bei voller Pflege in Behindertenheim ohne Subventionsvertrag: 79 105 wenn HE für leichte Hilflosigkeit ausgerichtet wird 131 wenn HE für mittlere Hilflosigkeit ausgerichtet wird 158 wenn HE für schwere Hilflosigkeit ausgerichtet wird 282 in Spital	
BL		
SH	109 BESA-Stufe 0 163 BESA-Stufe 1+2 208 BESA-Stufe 3+4 208 in Invalidenwohnheim	240% LB f A 360% LB f A 460% LB f A 460% LB f A
AR	90 in Altersheim 112 in Invalidenwohnheim 202 in Pflegeheim/Spital	200% LB f A 250% LB f A 450% LB f A
AI	73 in Altersheim	
SG		

LB f A = Lebensbedarf für Alleinstehende

	<i>Maximalbetrag pro Tag in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
GR	172 in Altersheim in Invalidenwohnheim: Festlegung einer Limite für das einzelne Heim in Pflegeheim: 91 BESA-Stufe 1 94 BESA-Stufe 2 106 BESA-Stufe 3 114 BESA-Stufe 4	
AG	85 in Altersheim 95 in Invalidenwohnheim 130 in Pflegeheim/Spital	
TG	68 in Altersheim	150% LB f A
TI	75 in Alters-/Pflegeheim/Spital 90 bei von der IV unterstützten Invalidenwohnheimen	
VD	gemäss kantonaler Heimvereinbarung	
VS	individuelle Festlegung für jedes Alters-/ Invalidenwohn- und Pflegeheim, max. 92; 110 in Invalidenwohnheimen	
NE		
GE	individuelle Festlegung für jedes Heim	
JU	individuelle Festlegung für jedes Heim; 41 bei nicht anerkannten Heimen 51/61 bei nicht anerkannten Pflegeheimen (je nach Pflegebedürftigkeit)	

6. Betrag für persönliche Auslagen

(Art. 5 Abs. 1 Bst. c ELG)

	<i>pro Monat in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
ZH	je nach Bedarf, max. 533 in Alters-/Invalidenwohn-/Pflegeheim/Spital	
BE	394 bei geringer Pflegebedürftigkeit 338 bei leichter Pflegebedürftigkeit 253 bei mittlerer Pflegebedürftigkeit 197 bei schwerer Pflegebedürftigkeit	

LB f A = Lebensbedarf für Alleinstehende

	<i>pro Monat in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
LU	384 in Alters-/Invalidenwohnheim 288 in Pflegeabteilung/-heim/Spital 288 Altersheim ab BESA-Stufe 1 sowie IV-Rentner bei Bezug einer HE mittleren oder schweren Grades	28% LB f A 21% LB f A
UR	439 in Alters-/Invalidenwohnheim 274 in Pflegeabteilung/-heim/Spital	32% LB f A 20% LB f A
SZ	370 in Alters-/Invalidenwohnheim 220 in Pflegeheim/Spital	27% LB f A 16% LB f A
OW	370 in Alters-/Invalidenwohnheim 233 in Pflegeheim/Spital	27% LB f A 17% LB f A
NW	370 in Alters-/Invalidenwohnheim 302 in Pflegeheim/Spital	27% LB f A 22% LB f A
GL	432 in Alters-/Invalidenwohnheim 288 in Pflegeheim/Spital	
ZG	446 in Altersheim 345 in Pflegeheim/Spital 446 IV-Rentner in Heim oder Spital	
FR	320 für alle	
SO	320 für alle	
BS	350 für alle	
BL	360 für alle	
SH	in Altersheim: 439 BESA-Stufe 0, 1 + 2 343 BESA-Stufe 3 + 4 343 in Pflegeheim/Spital 439 in Invalidenwohnheim	32% LB f A 25% LB f A 25% LB f A 32% LB f A
AR	371 in Alters-/Invalidenwohnheim 220 in Pflegeheim/Spital	27% LB f A 16% LB f A
AI	371 in Alters-/Invalidenwohnheim 220 in Pflegeheim/Spital	
SG	458 in Alters-/Invalidenwohnheim 343 in Pflegeheim/Spital	$\frac{1}{3}$ LB f A 25% LB f A
GR	367 in Alters-/Invalidenwohnheim 218 in Pflegeheim/Spital	

LB f A = Lebensbedarf für Alleinstehende

	<i>pro Monat in Fr.</i>	<i>pro Jahr</i>
AG	357 für alle	
TG	343 in Altersheim	25% LB f A
	206 in Invalidenwohn-/Pflegeheim/Spital	15% LB f A
TI	300 für Altersrentner	
	350 für IV-Rentner	
VD	240 für alle	
VS	288 für Altersrentner	21% LB f A
	439 für IV-Rentner	32% LB f A
NE	300 für alle	
GE	300 für Altersrentner	
	400 für IV-Rentner	
JU	277 in Alters-/Invalidenwohnheim	
	216 in Pflegeheim/Spital	

LB f A = Lebensbedarf für Alleinstehende

6. EO-Revision: Gestaffeltes Inkrafttreten

(Pressemitteilung des EDI vom 28.4.1999)

Der Bundesrat hat beschlossen, die 6. Revision des Bundesgesetzes über die Erwerbbersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz (EOG) mit Ausnahme der Bestimmungen über die Zulage für Betreuungskosten auf den 1. Juli 1999 in Kraft zu setzen. Die Rekruten und Abverdienten erhalten die erhöhten Ansätze schon in der diesjährigen Sommer-RS. Aber auch die anderen Dienstleistenden können in den Genuss der neuen Ansätze kommen, falls ihre Dienstleistung vor dem 1. Juli beginnt und nach dem Inkrafttreten endet.

Die Zulage für Kinder-Betreuungskosten hingegen wird auf den 1. Januar 2000 in Kraft gesetzt. Die Zulage, die effektive Kosten vergütet, welche Dienstleistenden entstehen, weil sie wegen des Dienstes ihre üblichen Aufgaben der Kinderbetreuung nicht selbst wahrnehmen können, ist neu und bedingt daher einigen Organisations- und Ausbildungsaufwand bei den involvierten EO-Durchführungsstellen. Um den AHV-Ausgleichskassen dafür genügend Zeit einzuräumen, wird dieser Teil der EO-Revision erst auf 2000 in Kraft gesetzt. Die heute noch existierenden speziellen Zulagen für Dienstleistende, die Verwandte unterstützen, werden entsprechend bis Ende 1999 weitergeführt. Die Anpassungen der Ausführungsverordnung zum EOG werden vom Bundesrat demnächst verabschiedet.

Meinungsaustausch AK/BSV

Am 8. März fand in Bern unter dem Vorsitz des Bundesamtes für Sozialversicherung der 118. Meinungsaustausch zwischen den Ausgleichskassen und dem BSV statt. Im Vordergrund stand das am 26. Februar 1999 parahierte sektorielle Abkommen zwischen der Schweiz und der EU und insbesondere seine Bedeutung für die Sozialversicherungen. Ausserdem wurde über die 6. EOG-Revision, die Mutterschaftsversicherung, die 11. AHV-Revision, die Zusammenarbeit zwischen Bundesamt für Flüchtlinge und AHV-Ausgleichskassen, die prognostische Rentenberechnung und schliesslich die Jahrtausend-Problematik gesprochen.

Kommission für Beitragsfragen

Die Kommission für Beitragsfragen hielt am 17. März unter dem Vorsitz von Vizedirektor A. Berger eine weitere Sitzung in Bern ab. Schwerpunkt bildete die Neuordnung des Beitragsbezugs. Eine Arbeitsgruppe hatte das Geschäft an mehreren Sitzungen vorbereitet und unterbreitete der Kommission nun ihre Vorschläge. Im Wesentlichen geht es dabei um eine raschere Verzugszinspflicht, die Neuregelung der Zahlungsfristen für laufende und nachgeforderte Beiträge sowie den Ausgleich am Jahresbeginn bei Pauschalzahlungen. Aufgrund der Kommissionsberatungen wird das BSV Vorschläge für Verordnungs- und Weisungsänderungen ausarbeiten. Ein Inkrafttreten ist auf den 1. Januar 2001 geplant. Die Kommission stimmte ausserdem einer Neuregelung der Beitragspflicht von Leistungen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu. Auf der einen Seite soll die privilegierte Behandlung von freiwilligen Vorsorgeleistungen etwas eingeschränkt, auf der andern Seite sollen Leistungen für den Verlust der Arbeitsstelle neu teilweise von der Beitragserhebung ausgenommen werden. Die Kommission befasste sich im Übrigen mit der beitragsrechtlichen Stellung von Dozenten: Sie sprach sich dafür aus, dass die Information der Fachhochschulen durch die jeweiligen Ausgleichskassen zu geschehen habe. Schliesslich wurde auf die Stellung der Subunternehmer aus dem Ausland eingegangen. Mit Besorgnis nahm die Kommission von der tags zuvor vom Nationalrat überwiesenen Motion betreffend einheitliche Behandlung der Abgrenzung von Erwerbstätigen in Selbständig- und Unselbständigerwerbende im Steuer- und Sozialversicherungsrecht Kenntnis (s. «Soziale Sicherheit» 2/1999 S. 107).

Rücktritt von René Schumacher, Ausgleichskassen 53, 58, 83 und 84

Ende April 1999 ist René Schumacher als Leiter der Ausgleichskassen Schuhindustrie, Engros-Möbel, Papier und Baumaterial, welche er in Personalunion geleitet hatte, in den Ruhestand getreten.

René Schumacher begann seine AHV-Karriere am 1. Juli 1960 als Sachbearbeiter bei der Ausgleichskasse Edelmetall/Bekleidungsindustrie. Schon damals wurden Kassen in Personalunion geführt. Im Jahre 1965 wurde er bereits zum Stellvertreter des Kassenleiters ernannt. 1969 wechselte er zur damaligen Kasse Schlosser als Kassenleiterstellvertreter, bis er im Jahre 1973 zur AK Papierindustrie und AK Schuhindustrie wechselte. 1982 und 1984 wurden zusätzlich die AK Engros-Möbel und AK Baumaterial-Handel übernommen.

Ab 1986 wurde René Schumacher zum Kassenleiter der vier Ausgleichskassen gewählt, welche er mit grossem Fachwissen bis zu seinem Austritt geführt hat. In diese Zeit fällt auch seine Mitarbeit im Vorstand der Vereinigung der Verbandsausgleichskassen Gruppe Zürich.

Wir danken René Schumacher für seine wertvolle Mitarbeit und wünschen ihm in seinem Ruhestand alles Gute, Gesundheit und Wohlergehen.

Zum Nachfolger von René Schumacher wählten die Kassenvorstände *Urs Schneider*, bisher Leiter der Ausgleichskassen Filialunternehmen (91) und Bindemittel (54).

Vereinigung der Verbandsausgleichskassen

Mutationen bei den Durchführungsorganen

Die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Graubünden hat seit dem 1. April ein neues Domizil: Ottostrasse 24, 7000 Chur, Telefon 081/257 41 11, Fax 257 42 22 bzw. 257 43 16 (IV-Stelle).

AHV. Haupt- und Nebenerwerb

Urteil des EVG vom 24. Februar 1999 i. S. A. V.

Art. 22 Abs. 3 AHVV. Keine Anwendung dieser Bestimmung (jährliche Gegenwartsbemessung) auf einen (hauptberuflich) Selbständigerwerbenden (in casu: Rechtsanwalt), welcher aus einer von der hauptberuflichen Tätigkeit unterscheidbaren Beschäftigung (in casu Liegenschaftshandel) ein Erwerbseinkommen erzielt. Kein Raum für eine gleichzeitige Anwendung des ordentlichen Verfahrens nach Art. 23 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 und 2 AHVV sowie des Verfahrens nach Art. 22 Abs. 3 AHVV.

A.V., als praktizierender Rechtsanwalt gegenüber der AHV aus selbständiger Erwerbstätigkeit beitragspflichtig, erzielte aus einem am 3. Juli 1987 erfolgten Liegenschaftsverkauf einen Gewinn, welcher in der Bundessteueranlagung 1989/90 im Betrag von Fr. 291 600.– der Steuerpflicht unterworfen wurde. Am 30. November 1995 meldete das Steueramt der Ausgleichskasse, V. habe 1987/88 Erwerbseinkommen von Fr. 445 563.– und Fr. 80 194.– («inkl. Liegenschaftsgewinn») erzielt (Eigenkapital: 0). Gestützt darauf erliess die Kasse am 7. Dezember 1995 Nachtragsverfügungen für die Beitragsperiode 1990/91, indem sie in Anwendung des ordentlichen Verfahrens die Beiträge auf einem durchschnittlichen Einkommen von Fr. 271 601.– (nach Aufrechnung der schon bezahlten AHV-Beiträge) festlegte. V. wandte sich hiegegen mit Beschwerde an die kantonale Rekursbehörde. Er machte geltend, bei dem bundessteuerrechtlich mit Fr. 291 600.– veranlagten und mit je Fr. 145 800.– Gegenstand der Nachtragsverfügungen für die Jahre 1990/91 bildenden Gewinn aus dem Liegenschaftsverkauf vom 3. Juli 1987 handle es sich um Einkommen aus gelegentlicher selbständiger Erwerbstätigkeit. Aus diesem Grunde sei dieser Ertrag in Anwendung der Gegenwartsbemessung «dem Kalenderjahr 1987, in welchem er erzielt wurde, zuzuordnen und demzufolge als verjährt zu erklären»; daher seien die Nachtragsverfügungen 1990/91 aufzuheben. Die Ausgleichskasse liess sich mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde vernehmen. In der Replik bestritt V. nebst der Anwendbarkeit des ordentlichen Beitragsfestsetzungsverfahrens überhaupt eine AHV-rechtliche Beitragspflicht, weil er nicht als gewerbmässiger Liegenschaftshändler tätig geworden sei. Die kantonale Rekursbehörde bejahte den erwerblichen Charakter des Gewinnes aus dem Liegenschaftsverkauf und verneinte andererseits die Anwendbarkeit des Gegenwartsbemessungsverfahrens. Infolgedessen wies es die Beschwerde mit Entscheid vom 13. Januar 1998 ab. Das EVG hat die von V. dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen. Aus den Erwägungen:

R
E
C
H
T

3a. Der Beschwerdeführer ist unbestrittenerweise seit Jahren als selbständig erwerbstätiger Rechtsanwalt der Ausgleichskasse des Kantons Zürich angeschlossen und in diesem Rahmen beitragspflichtig. Die von ihm auf seinem Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu entrichtenden Beiträge werden jeweils für eine zweijährige Beitragsperiode, beginnend mit dem geraden Kalenderjahr, festgesetzt (in casu: 1990/91); massgebliche Bemessungsperiode dazu bilden das zweit- und das drittletzte Jahr vor der Beitragsperiode, somit vorliegend die Jahre 1987/88. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in einem dieser Bemessungsjahre, 1987, durch den am 3. Juli desselben Jahres erzielten Liegenschaftengewinn ein zusätzliches Einkommen erzielt hat. Begrifflich kann dieses von seinen Einkünften aus der Advokatur ohne weiteres unterschieden werden. Zu prüfen bleibt, ob der Liegenschaftengewinn vom Gesamteinkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit auszunehmen und, bei Bejahung der Gelegentlichkeit, der Gegenwartsbemessung nach Art. 22 Abs. 3 AHVV zu unterwerfen wäre. Dies hätte im vorliegenden Fall die Verwirkung des Beitragsanspruches nach Art. 16 Abs. 1 AHVG zur Folge (vgl. BGE 103 V 63 = ZAK 1978 S. 61, bestätigt in AHI 1996 S. 128, wonach die Verfügung zur Wahrung der Beitragsfrist vor Ablauf von fünf Jahren zu erlassen und zuzustellen ist, wobei die fünfjährige Verwirkungsfrist mit Ablauf desjenigen Jahres [in casu: 1987] zu laufen beginnt, für welches die Beiträge geschuldet sind).

b. Es fragt sich also, ob bei einem hauptberuflich Selbständigerwerbenden parallel (gleichzeitig) zum ordentlichen Verfahren der Vergangenheitsbemessung das Verfahren nach Art. 22 Abs. 3 AHVV für Einkünfte aus einer Nebentätigkeit durchgeführt werden kann. Das EVG hat dies, soweit ersichtlich, in 50 Jahren AHV-Rechtsprechung bisher nicht ausdrücklich entschieden. Die Frage ist in Auslegung der massgeblichen Verordnungsbestimmungen der Art. 22 ff. AHVV, welche gestützt auf Art. 9 Abs. 4 AHVG (in der bis 31. Dezember 1996 gültig gewesenen Fassung) die verschiedenen Beitragsfestsetzungsverfahren ordnen, zu beantworten. Dabei gilt es, im Rahmen gesetzeskonformer Verordnungsauslegung die formellgesetzliche Ausgangslage zu berücksichtigen. Ferner müssen systematische Überlegungen des Beitragsbezuges beachtet werden. Dabei ist der Frage der Verwirkung des Beitragsanspruches nur insoweit Rechnung zu tragen, als diese in die Konzeption der Beitragsfestsetzungsverfahren hineinwirkt.

4a. Die Ausgleichskasse und ihr folgend die Vorinstanz machen geltend, die vom Beschwerdeführer vertretene Auffassung einer parallelen Anwendung beider Beitragsfestsetzungsverfahren auch im Falle eines ausschliesslich Selbständigerwerbenden verkenne, dass es die AHV-Gesetzgebung nicht zulasse, Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit «zusätzlich da-

nach zu unterscheiden, ob sie aus hauptberuflicher, regelmässig ausgeübter oder aus nebenberuflicher, gelegentlich ausgeübter Tätigkeit stammen». Dies ergebe sich aus Art. 9 Abs. 1 AHVG, welcher, im Sinne einer Negativabgrenzung zum massgebenden Lohn, «jedes Einkommen» der selbständigen Beitragspflicht unterstelle. Sei damit eine beitragspflichtige Person «mehr als gelegentlich und nebenberuflich, in welchem Fall (...) Art. 22 Abs. 3 AHVV zum Zuge kommt», als selbständig erwerbend zu betrachten, so stellten «alle ihre Erwerbseinkommen» Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit dar, «mit Ausnahme allfälliger Arbeitnehmereinkommen». Dies werde in Art. 17 AHVV entsprechend verdeutlicht. Vor diesem Hintergrund sei Art. 22 Abs. 1–3 AHVV zu verstehen. Nichts lasse den Schluss zu, Abs. 3 wolle es ermöglichen, «dass bei Selbständig erwerbenden hauptberufliches Einkommen nach den Regeln der Absätze 1 und 2, nebenberufliches dagegen nach anderen Grundsätzen – der Gegenwartsbemessung – zu behandeln sei». Ziel der Gegenwartsbemessung sei, wie in ZAK 1962 S. 308 Erw. 3 festgehalten, die Vermeidung unbilliger Ergebnisse dort, wo sich Einkommenschwankungen nicht im Zeitverlauf ausgleichen. «Dafür» gebe es «zwei mögliche Tatbestände», den einen eben in Art. 22 Abs. 3 AHVV, «nämlich derjenige der hauptberuflich unselbständig erwerbenden Person, bei der das Einkommen aus nebenberuflicher, gelegentlicher, selbständiger Erwerbstätigkeit fast definitionsgemäss schwankungsanfällig» sei; der andere Tatbestand betreffe «Schwankungen des selbständigen Einkommens insgesamt» und sei Gegenstand von Art. 25 AHVV. Von einem Dualismus in dem vom Beschwerdeführer vertretenen Sinne könne daher nicht ausgegangen werden.

b. Dem opponiert der Beschwerdeführer mit dem Einwand, nichts deute darauf hin, dass Art. 22 AHVV auf die nebenberuflich gelegentlich ausgeübte selbständige Erwerbstätigkeit des hauptberuflich Unselbständigerwerbenden beschränkt sei. Ein solcher Schluss lasse sich auch nicht aus Art. 25 AHVV ableiten: Diese Bestimmung regle den Tatbestand der insbesondere «dauernden Veränderung» der Einkommensgrundlagen, welche vorliegend, im Hinblick auf den gelegentlichen Charakter der Tätigkeit, gerade nicht existiere. Die gesetzliche Regelung schliesse daher die Dualität der Beitragsfestsetzungsverfahren im Falle eines ausschliesslich Selbständigerwerbenden nicht aus.

c. Das BSV räumt ebenfalls ein, dass zur hier streitigen Frage ein Urteil des EVG noch ausstehe, nachdem die Anwendbarkeit von Art. 22 Abs. 3 AHVV auf Einkommen aus gelegentlicher selbständiger Nebenerwerbstätigkeit von hauptberuflich ebenfalls Selbständigerwerbenden in BGE «102 V 27 Erw. 2a» (gemeint wohl: ZAK 1976 S. 269) offen gelassen worden

sei. Hingegen habe das EVG eine getrennte Beitragsfestsetzung für einzelne Einkommensteile in anderen Zusammenhängen verschiedentlich ausgeschlossen, so etwa gemäss ZAK 1988 S. 32 im Rahmen von Art. 25 Abs. 3 AHVV, wonach bei einer Neutaxation zufolge wesentlicher Einkommensveränderung das gesamte Einkommen und nicht etwa nur der veränderte Einkommensbestandteil der Neueinschätzung zu unterwerfen sei. Im gleichen Sinne habe es im nicht veröffentlichten Urteil Z. vom 9. August 1994 (H 13/94) bezüglich der Ausnahme von der Beitragserhebung für geringfügiges Einkommen aus selbständigem Nebenerwerb festgehalten, dass Art. 19 AHVV keine Anwendung finde, wenn der Versicherte auch hauptberuflich selbständig erwerbend sei. Ziel von Art. 19 AHVV sei es, «im Interesse der Vereinfachung der Verwaltung eine zu weit gehende Erfassung kleiner und kleinster Nebenerwerbe und den damit verbundenen Verwaltungsaufwand zu vermeiden». Die gleichen Überlegungen gälten auch für Art. 22 Abs. 3 AHVV. Eine Anwendung dieser Bestimmung bei selbständiger Haupterwerbstätigkeit, wie vom Beschwerdeführer verlangt, hätte zur Folge, dass das Einkommen eines gegebenen Jahres zugleich zwei verschiedenen Beitragsfestsetzungsverfahren unterstellt würde; ein Teil dieses Einkommens würde sich auf die Beiträge des laufenden Jahres auswirken (Art. 22 Abs. 3 AHVV), während die Beiträge für die ordentliche Beitragsperiode aufgrund des anderen Jahres festgesetzt würden (Art. 22 Abs. 1 und 2 AHVV). Die sich daraus ergebende Vermischung der Einkommen verschiedener Bemessungsperioden könnte den Versicherten unter Umständen ungerechtfertigterweise in den Genuss der sinkenden Beitragsskala nach Art. 21 AHVV bringen. Da die Steuerbehörden ausserdem nicht zwischen Haupt- und Nebenerwerb unterschieden, müsste die Ausgleichskasse in Abweichung von Art. 23 AHVV in jedem Einzelfall die verschiedenen Einkommensteile selber ermitteln und anschliessend die darauf zu entrichtenden Beiträge nach zwei verschiedenen Verfahren festsetzen.

d. Die Standpunkte von Verwaltung und Vorinstanz überzeugen im Ergebnis und jener des BSV in weiten Teilen auch in der Begründung. Die Betrachtungsweise des Beschwerdeführers ist zu sehr dem Wortlaut von Art. 22 Abs. 3 AHVV verhaftet. Demgegenüber gilt es, die Tragweite dieser Bestimmung im systematischen Zusammenhang mit dem materiellrechtlichen Einkommensbegriff einerseits, den Verfahrensbestimmungen zur Festsetzung des Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit andererseits zu betrachten: Das Gesetz (Art. 9 AHVG) unterwirft die Gesamtheit der Bezüge aus selbständiger Erwerbstätigkeit der Beitragspflicht. Anders als für die Geringfügigkeit (Art. 8 Abs. 2 zweiter Satz AHVG) enthält der materiellrechtliche Einkommensbegriff für die Gelegentlichkeit keine Grundlage zu

einer Aufgliederung in Einkünfte aus haupt- oder nebenberuflicher selbständiger Erwerbstätigkeit. In diesem Lichte sind die formellen Bestimmungen über das Verfahren zur Beitragsfestsetzung Selbständigerwerbender zu würdigen: Sofern und soweit eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird, die einer Erfassung durch das ordentliche (oder gegebenenfalls das ausserordentliche) Bemessungsverfahren nach Art. 22 Abs. 1 und 2, Art. 23 (und allenfalls Art. 24 f.) AHVV zugänglich ist, besteht keine rechtliche Grundlage, das in der je einschlägigen Bemessungsperiode erzielte Einkommen in haupt- und nebenberufliche Einkünfte aufzugliedern. Die gelegentliche selbständige Erwerbstätigkeit nach Art. 22 Abs. 3 AHVV kommt infolgedessen dort zum Zuge, wo entweder eine hauptberufliche unselfständige oder aber eine Nichterwerbstätigkeit vorliegt. Nur in Bezug auf diese unterschiedlichen Kategorien von Beitragspflichtigen macht die Annahme einer gelegentlich ausgeübten selbständigen Erwerbstätigkeit Sinn, nicht jedoch dann, wenn sie Teil einer gesamthaften selbständigen Erwerbstätigkeit darstellt. Dies zeigt gerade der vorliegende Fall, wo der Beschwerdeführer 1987 bei einem steuerbaren Einkommen von insgesamt Fr. 445 563.– aus dem Liegenschaftshandel ein Einkommen von Fr. 291 600.– erzielte. Eine sichere Grenzziehung zwischen haupt- und nebenberuflicher selbständiger Erwerbstätigkeit ist nicht möglich, weil man bei solchen Verhältnissen wohl kaum von einer Nebenerwerbstätigkeit sprechen kann. (H 43/98)

IV. Entstehung des Rentenanspruchs

Urteil des EVG vom 30. September 1998 i. Sa. U.W.

Art. 29 Abs. 1 IVG; Art. 29 IVV. Die IV als final konzipierte Versicherung unterscheidet nicht zwischen krankheits- oder unfallbedingter Invalidität. Der Beginn des Rentenanspruchs ist auch bei unfallbedingter Invalidität danach zu bestimmen, ob der Gesundheitszustand stabil (lit. a) oder labil (lit. b) ist (Bestätigung der Rechtsprechung).

A. Der Versicherte (geboren 1973) ist seit einem Unfall vom 13. Januar 1995 Tetraplegiker. Mit Verfügung vom 19. Dezember 1996 sprach ihm die IV-Stelle nach Ablauf der einjährigen Wartezeit ab 1. Januar 1996 eine ganze IV-Rente von Fr. 1374.– im Monat zu. Der Rentenberechnung legte sie eine Beitragsdauer von zwei Jahren (1994 und 1995), ein aufgrund des Alters des Versicherten bei Eintritt der Invalidität um 100% erhöhtes massgebendes durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 30 264.– und die Skala 44 zugrunde.

B. Die hiegegen erhobene Beschwerde, mit welcher u. a. der Beginn und die Berechnung der IV-Rente beanstandet wurde, wies die kantonale Rekursbehörde mit Entscheid vom 25. Juli und 13. August 1997 ab.

C. Der Versicherte lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Antrag, in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides sei die IV-Stelle zu verpflichten, ihm ab 1. Januar 1995 eine ganze IV-Rente auszurichten. Eventuell sei für die Berechnung der ab Januar 1996 geschuldeten Rente lediglich auf das im Jahre 1994 erzielte AHV-pflichtige Einkommen als durchschnittliches Jahreseinkommen abzustellen.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das BSV auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Das EVG heisst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gut. Aus den Erwägungen:

1a. Gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG entsteht der Rentenanspruch nach Art. 28 IVG frühestens in dem Zeitpunkt, in dem der Versicherte mindestens zu 40% bleibend erwerbsunfähig geworden ist (lit. a) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig gewesen war (lit. b).

Bleibende Erwerbsunfähigkeit (Art. 29 Abs. 1 lit. a IVG) ist dann anzunehmen, wenn ein weitgehend stabilisierter, im Wesentlichen irreversibler Gesundheitsschaden vorliegt, welcher die Erwerbsfähigkeit des Versicherten voraussichtlich dauernd in rentenbegründendem Masse beeinträchtigen wird (Art. 29 IVV). Als relativ stabilisiert kann ein ausgesprochen labil gewesenes Leiden nur dann betrachtet werden, wenn sich sein Charakter deutlich in der Weise geändert hat, dass vorausgesehen werden kann, in absehbarer Zeit werde keine praktisch erhebliche Wandlung mehr erfolgen (BGE 119 V 102 Erw. 4a mit Hinweisen).

b. Sprechen keine entscheidenden Gründe zugunsten einer Praxisänderung, ist die bisherige Praxis beizubehalten. Gegenüber dem Postulat der Rechtssicherheit lässt sich eine Praxisänderung grundsätzlich nur begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis der *ratio legis* veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen entspricht (BGE 124 V 124 Erw. 6a; BGE 123 V 157 Erw. 3b, je mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung ist eine bisherige Praxis zu ändern, wenn sie als unrichtig erkannt oder wenn deren Verschärfung wegen veränderter Verhältnisse oder zufolge zunehmender Missbräuche für zweckmässig gehalten wird (BGE 123 V 157 Erw. 3b mit Hinweisen).

2a. Im Lichte der dargelegten Rechtslage und der Voraussetzungen für eine Praxisänderung besteht kein Anlass, von der seit Inkrafttreten des IVG

im Jahre 1960 konstanten Rechtsprechung abzugehen, wonach für die Abgrenzung der beiden Varianten des Art. 29 Abs. 1 IVG als Hauptkriterium die Stabilität gilt und sich dieses Erfordernis nicht auf die wirtschaftlichen Auswirkungen, sondern auf den Gesundheitsschaden selbst bezieht (einschliesslich dazu BGE 111 V 21 = ZAK 1985 S. 473; vgl. auch BGE 119 V 102 Erw. 4a). Die Neufassung von Art. 29 Abs. 1 IVG im Rahmen der 2. Revision der IV vom 9. Oktober 1986 hat daran nichts geändert (vgl. die bundesrätliche Botschaft über die 2. Revision der IV vom 21. November 1984, BBl 1985 I 36 f.). Diese vom Gesetzgeber gewollte Konzeption ist letztmals mit nicht veröffentlichtem Urteil in Sachen Th. vom 15. September 1995 (I 250/95) bestätigt worden. Der Auffassung des Beschwerdeführers, die Subsumtion eines Unfallgeschehens unter den Begriff der langandauernden Krankheit stelle bereits vom Wortlaut her einen offensichtlichen Widerspruch dar und der Gesetzestext von Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG sei auf Fälle einer sich mehr oder weniger langsam verändernden Krankheit zugeschnitten, kann nicht beigeprüft werden. Die IV als final konzipierte Versicherung unterscheidet auch im Rahmen von Art. 29 Abs. 1 IVG nicht zwischen krankheits- oder unfallbedingter Invalidität. Des Weiteren beruht die Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 1 IVG auf einer systematischen Abgrenzung der Leistungsbereiche der IV als Rentenversicherung einerseits, den Taggeldversicherungen im Rahmen der Unfall-, Militär- und, so vorhanden, Krankenversicherung andererseits. Arbeits- und Erwerbsunfähigkeiten als Folge sich noch im Fluss befindender Gesundheitsschäden sollen nach dieser Konzeption primär taggeldmässig und nicht durch Rente entschädigt werden (*Ulrich Meyer-Blaser* Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG] S. 233). Die Rechtsprechung hat denn stets auch bei Unfällen die Abgrenzung nach den gleichen Kriterien vorgenommen wie bei einer Krankheit (so schon in EVGE 1963 S. 279, letztmals in BGE 119 V 103 Erw. 5a). Es lässt sich schliesslich auch nicht rechtfertigen, für bestimmte Krankheits- oder Unfallfolgen, wie etwa bei Tetra- oder Paraplegie, eine Ausnahme zu machen und von Anfang an einen irreversiblen Gesundheitsschaden im Sinne von Art. 29 IVV anzunehmen. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob in einem konkreten Fall der Gesundheitszustand im Verlaufe der Wartezeit seinen labilen Charakter verlieren und vom zweiten Entstehungsgrund von Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG auf den ersten Entstehungsgrund der bleibenden Erwerbsunfähigkeit (lit. a) übergehen kann (EVGE 1966 S. 122, 1964 S. 166; ZAK 1964 S. 429; *Meyer-Blaser*, a. a. O., S. 233).

b. Den spärlichen medizinischen Unterlagen ist zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer im Anschluss an den Unfall vom 13. Januar 1995 im

Regionalspital die operative Stabilisierung durch C4/6-Verplattung mit Spongiosa-Anlagerung erfolgte und er am 16. Januar 1995 zur Erstrehabilitation in ein Paraplegikerzentrum verlegt worden ist. In den nächsten Tagen entwickelte sich eine respiratorische Globalinsuffizienz, was eine Intubation und anschliessende Tracheotomie am 17. Januar 1995 erforderlich machte. Am 18. Februar 1995 erfolgte die Umstellung auf Spontanatmung. Am 27. Februar 1995 wurde der Beschwerdeführer von der Intensivstation auf die Abteilung Paraplegie zur weiteren medizinischen Rehabilitation verlegt. Ab 6. März 1995 wurde mit der Rollstuhlmobilisation begonnen (Bericht der Orthopädischen Universitätsklinik vom 15. März 1995). Daraus folgt, dass zumindest bis zur Verlegung von der Intensivstation auf die Abteilung Paraplegie am 27. Februar 1995 nicht von einem weitgehend stabilisierten, im Wesentlichen irreversiblen Gesundheitsschaden gesprochen werden kann. Für die Folgezeit liegen keine aussagekräftigen medizinischen Unterlagen vor, weshalb nicht ausgeschlossen werden kann, der Gesundheitsschaden habe den Zustand der von der Rechtsprechung verlangten relativen Stabilisierung vor Ablauf der einjährigen Wartezeit erreicht (vgl. auch Art. 29 IVV). Da sich diese Frage aufgrund der Akten nicht abschliessend beurteilen lässt, geht die Sache an die IV-Stelle zurück, damit diese die notwendigen medizinischen Abklärungen, z. B. Einholen eines Gutachtens des Paraplegikerzentrums, in die Wege leite und hernach über den Beginn der ganzen IV-Rente neu verfüge.

3. Für den Fall, dass es beim Rentenbeginn 1. Januar 1996 bleiben sollte, beantragt der Beschwerdeführer, der Rentenberechnung sei lediglich das vor dem Unfall im Jahre 1994 erzielte Einkommen zugrunde zu legen. Da er im Zeitpunkt des Unfalls in einem Temporärarbeitsverhältnis gestanden habe, seien ihm im Wartejahr 1995 keine AHV-pflichtigen Leistungen erbracht worden. Er postuliert damit die Streichung des Wartejahres 1995 als Rentenberechnungsgrundlage.

Für die Berechnung der ordentlichen IV-Renten ist vorbehältlich Art. 36 Abs. 3 IVG u. a. Art. 29^{bis} Abs. 1 und Art. 30 Abs. 2 AHVG sinngemäss anwendbar (Art. 36 Abs. 2 IVG): Hiezu hat das EVG in dem zur Publikation in BGE 124 V vorgesehenen Urteil K. vom 8. Mai 1998 (I 515/96) festgehalten, dass Art. 30 Abs. 2 AHVG betreffend die Ermittlung des massgebenden durchschnittlichen Jahreseinkommens für die Berechnung der IV-Renten direkt anwendbar ist. Der Umstand, dass Art. 36 Abs. 2 IVG die Bestimmungen des AHVG zur Rentenberechnung lediglich als sinngemäss anwendbar erklärte, erlaube hinsichtlich der in der IV zu berücksichtigenden Beitragsjahre und Einkommen keine Abweichung gegenüber der Berechnung der Altersrente. Zur Begründung hielt es fest, der Gesetzgeber

habe bewusst darauf verzichtet, das bei Anwendung von Art. 29 Abs. 1 Variante 2 (seit 1. Januar 1988: lit. b) IVG absehbar tiefere Einkommen während der Wartezeit bei der Rentenberechnung ausser Acht zu lassen. Im Weiteren bestehe auch keine Möglichkeit zu richterlicher Lückenfüllung, da das Fehlen einer abweichenden Regelung betreffend das während der Wartezeit erzielte (regelmässig tiefere) Einkommen aufgrund der Materialien als qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers zu werten sei, womit zum vornherein keine vom Gericht auszufüllende echte Gesetzeslücke vorliege (BGE 122 V 376 oben mit Hinweisen). Es könne auch nicht von einer mittels richterlicher Rechtsfortbildung zu schliessenden unechten Gesetzeslücke gesprochen werden, weil der Gesetzgeber bewusst davon abgesehen habe, gesetzliche Berechnungsgrundlagen der AHV (Art. 30 Abs. 2 AHVG), auf die er in Art. 36 Abs. 2 IVG verweise, IV-spezifisch anzupassen. Es obliege ihm, eine auch unter dem Gesichtswinkel der Gleichbehandlung unbefriedigende Regelung zu ändern, falls hiezu Handlungsbedarf bestehe.

Im Lichte dieses Grundsatzurteils und der Rechtslage lässt sich somit nicht beanstanden – soweit es beim Rentenbeginn 1. Januar 1996 bleiben sollte –, dass die IV-Stelle das Jahr 1995 mit in die Rentenberechnung einbezogen hat. (I 417/97)

IV. Neuanmeldung

Urteil des EVG vom 31. Dezember 1998 i. Sa. S. A.

Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV; Art. 41 IVG. Ob eine anspruchsbegründende Änderung in den für den Invaliditätsgrad erheblichen Tatsachen eingetreten ist, beurteilt sich im Neuanmeldungsverfahren (materielle Prüfung) – analog zur Rentenrevison nach Art. 41 IVG – durch den Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ersten Ablehnungsverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen neuen Verfügung (Erw. 1b).

Was die zu vergleichenden Sachverhalte anbelangt, kommt einer Verfügung, mit der – nach vorausgegangener materieller Prüfung und rechtskräftiger Ablehnung des Rentenanspruches – auf eine oder mehrere neue Anmeldungen nicht eingetreten worden war, keine Rechtserheblichkeit zu (Erw. 2).

A. Mit Verfügungen vom 10. Februar 1992 und 27. Oktober 1993 hatte die Ausgleichskasse Rentengesuche des 1937 geborenen S. A. abgelehnt. Auf

eine weitere Neuanmeldung trat die Ausgleichskasse nicht ein (Verfügung vom 25. Januar 1994). Ein im Jahre 1995 eingereichtes neues Rentengesuch wies die IV-Stelle am 9. November 1995 ab.

B. Die gegen die Verfügung vom 9. November 1995 erhobene Beschwerde wies die kantonale Rekursbehörde mit Entscheid vom 28. Oktober 1997 ab.

C. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt S. A. beantragen, es sei ihm eine ganze IV-Rente zuzusprechen. Eventualiter sei ein Obergutachten einzuholen. Zugleich lässt er das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung stellen.

Die IV-Stelle verweist auf die Ausführung der Vorinstanz. Das BSV hat sich nicht vernehmen lassen.

Das EVG weist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ab. Aus den Erwägungen:

1a. Die Vorinstanz hat die massgeblichen Gesetzesbestimmungen und Grundsätze der Rechtsprechung zum Invaliditätsbegriff (Art. 4 Abs. 1 IVG), zum Umfang des Rentenanspruchs (Art. 28 Abs. 1 IVG) und zu den Prüfungspflichten der Verwaltung und des Richters bei der Frage des Eintretens auf ein erneutes Rentengesuch nach vorausgegangener rechtskräftiger Ablehnung (Art. 87 Abs. 3 und 4 IVV; BGE 117 V 198 Erw. 3a = ZAK 1992 S. 94; BGE 109 V 115 Erw. 2b = ZAK 1983 S. 401) zutreffend dargelegt.

b. Ob eine anspruchsbegründende Änderung in den für den Invaliditätsgrad erheblichen Tatsachen eingetreten ist, beurteilt sich im Neuanmeldeverfahren (materielle Prüfung) – analog zur Rentenrevision nach Art. 41 IVG (BGE 105 V 30 = ZAK 1980 S. 62 mit Hinweisen) – durch den Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ersten Ablehnungsverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen neuen Verfügung.

2. Die Vorinstanz geht davon aus, der Invaliditätsgrad habe sich seit der rechtskräftigen Verfügung vom 25. Januar 1994, mit welcher auf eine Neuanmeldung nicht eingetreten worden war, nicht wesentlich erhöht, so dass der Beschwerdeführer bis zum massgebenden Zeitpunkt der streitigen Verfügung keinen Anspruch auf eine Rente erworben habe. Richtigerweise hätte die Vorinstanz – nach dem in Erw. 1b Gesagten – den Sachverhalt zur Zeit der ersten Ablehnungsverfügung vom 10. Februar 1992 mit demjenigen vergleichen müssen, wie er bis zur streitigen neuen Verfügung eingetreten ist. Im vorliegenden Fall führt dieser Vergleich jedoch zum gleichen Ergeb-

nis, so dass die kantonale Rekursbehörde zu Recht einen Rentenanspruch verneint hat. Namentlich die Würdigung des psychiatrischen Gutachtens vom 17. September 1993 durch die Vorinstanz ist nicht zu beanstanden, beschränkt sich doch das Zeugnis des Dr. med. X., Spezialarzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 27. März 1995, auf welchen Arzt sich der Beschwerdeführer beruft, auf eine Bestätigung der schon früher vertretenen Sichtweise. Letztinstanzlich bringt der Beschwerdeführer keine stichhaltigen Einwände vor, die zu einem anderen Resultat führen könnten. Die Einholung einer Oberexpertise erübrigt sich.

3. Die unentgeltliche Verbeiständung kann gewährt werden (Art. 152 in Verbindung mit Art. 135 OG), da die Bedürftigkeit aktenkundig ist, die Beschwerde nicht als aussichtslos zu bezeichnen und die Vertretung geboten war (BGE 103 V 47; BGE 100 V 62; BGE 98 V 117). Es wird indessen ausdrücklich auf Art. 152 Abs. 3 OG aufmerksam gemacht, wonach die begünstigte Partei der Gerichtskasse Ersatz zu leisten haben wird, wenn sie später dazu imstande ist. (I 557/97)

EL. Vermögensbewertung

Urteil des EVG vom 3. März 1999 i. Sa. J. R.

Art. 3 Abs. 6 ELG; Art. 17 Abs. 1, Abs. 2 und 4 ELV; Art. 1 Abs. 1 lit. a, Art. 2 Abs. 2, Art. 7, Art. 58 Abs. 1, Art. 60 lit. b BGG; Art. 30 Abs. 1, Art. 31 Abs. 2 LPG. Unter Grundstücken im Sinne von Art. 17 Abs. 4 ELV ist auch eine Gesamtheit von Grundstücken, die ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 BGG bilden und dem Restteilungsverbot unterliegen, zu verstehen. Ein landwirtschaftliches Gewerbe (Wohnhaus vom Eigentümer bewohnt; dazu gehörendes landwirtschaftliches Gewerbe verpachtet) ist daher so lange als Einheit zum Steuerwert anzurechnen, als ein einzelnes Grundstück daraus im Sinne von Art. 17 Abs. 4 ELV eigenen Wohnzwecken dient.

A. Der 1929 geborene J.R. bezieht eine AHV-Altersrente sowie Zusatzrenten für seine Ehefrau und seine beiden Töchter. Am 4. April 1996 meldete er sich zum Bezug einer EL an. Die Ausgleichskasse des Kantons Solothurn ging bei der Ermittlung des Vermögens hinsichtlich des verpachteten Teils des ihm gehörenden landwirtschaftlichen Gewerbes vom Verkehrswert aus, während sie das von ihm und seiner Familie selbst bewohnte Wohnhaus zum Katasterwert anrechnete. Gestützt darauf errechnete sie einen Einnahmenüberschuss und lehnte das Leistungsgesuch mit Verfügung vom 23. Oktober 1996 ab.

B. Hiegegen erhob J.R. beim Versicherungsgericht des Kantons Solothurn Beschwerde und beantragte die Neuurteilung seines EL-Gesuches. Er machte geltend, die Grundstücke in seinem Eigentum stellten ein landwirtschaftliches Gewerbe dar und könnten gemäss Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht nicht einzeln verkauft werden. Da das Wohnhaus auf diesem landwirtschaftlichen Gewerbe selbst bewohnt werde, sei das gesamte Grundeigentum als selbstbewohntes zu bewerten. Mit Entscheid vom 19. Juni 1997 wies das Versicherungsgericht des Kantons Solothurn die Beschwerde ab.

C. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde erneuert J.R. seine Rechtsbehörden und beantragt die Aufhebung des kantonalen Entscheids.

Die Ausgleichskasse des Kantons Solothurn schliesst auf Abweisung der Beschwerde, während das BSV auf eine Stellungnahme verzichtet.

Das EVG heisst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit folgender Begründung gut:

1. Das kantonale Gericht hat die Voraussetzungen, unter denen Bezüger von Renten der AHV eine EL beziehen können (Art. 2 Abs. 1 ELG), und die einschlägigen Vorschriften über das anrechenbare Einkommen und Vermögen sowie über den Vermögensverzehr (Art. 3 Abs. 1 lit. b ELG und Art. 3 Abs. 6 ELG [in der bis zum 31. Dezember 1997 gültig gewesenen Fassung] in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 und 4 ELV) zutreffend dargelegt.

2. Im vorliegenden Fall ist einzig streitig, zu welchem Wert das nicht selbst bewirtschaftete landwirtschaftliche Gewerbe im Eigentum des Beschwerdeführers anzurechnen ist. Während Verwaltung und Vorinstanz einzig das von der Familie des Beschwerdeführers bewohnte Wohnhaus zum Steuerwert (Art. 17 Abs. 1 ELV), hingegen den ganzen übrigen Teil des landwirtschaftlichen Gewerbes zum Verkehrswert (Art. 17 Abs. 4 ELV) angerechnet haben, vertritt der Beschwerdeführer sinngemäss die Meinung, das landwirtschaftliche Gewerbe sei als Einheit zu betrachten und somit insgesamt im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ELV zum Steuerwert anzurechnen.

a. Das Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11) bezweckt unter anderem, das bäuerliche Grundeigentum zu fördern und namentlich Familienbetriebe als Grundlage eines gesunden Bauernstandes und einer leistungsfähigen, auf eine nachhaltige Bodenbewirtschaftung ausgerichteten Landwirtschaft zu erhalten und ihre Struktur zu verbessern (Art. 1 Abs. 1 lit. a BGBB). Das Gesetz gilt für einzelne oder zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehörende landwirtschaftliche Grundstücke, die ausserhalb einer Bauzone im Sinne des

Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung liegen und für welche die landwirtschaftliche Nutzung zulässig ist (Art. 2 Abs. 1 BGG). Als landwirtschaftliches Gewerbe gilt eine Gesamtheit von landwirtschaftlichen Grundstücken, Bauten und Anlagen, die als Grundlage der landwirtschaftlichen Produktion dient und die mindestens die halbe Arbeitskraft einer bäuerlichen Familie beansprucht (Art. 7 BGG). Von landwirtschaftlichen Gewerben dürfen nicht einzelne Grundstücke oder Grundstücksteile abgetrennt werden (Realteilungsverbot) (Art. 58 Abs. 1 BGG). Ausnahmen sind gemäss Art. 59 BGG nur im Rahmen einer Bodenverbesserung zum Zweck einer Grenzverbesserung oder einer Grenzberichtigung, infolge einer Enteignung oder bei einer Zwangsvollstreckung zulässig. Nach Art. 60 BGG werden ferner unter engen Voraussetzungen Ausnahmen bewilligt. Im vorliegenden Zusammenhang interessiert einzig die Bewilligung unter der Voraussetzung, dass das landwirtschaftliche Gewerbe auch nach der Aufteilung oder der Abtrennung eines Grundstücks oder Grundstücksteils einer bäuerlichen Familie noch eine gute landwirtschaftliche Existenz bietet (lit. b).

Wer von einem landwirtschaftlichen Gewerbe einzelne Grundstücke oder Teile von einzelnen Grundstücken verpachtet (parzellenweise Verpachtung), bedarf einer Bewilligung (Art. 30 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die landwirtschaftliche Pacht vom 4. Oktober 1985 [LPG]; SR 221.213.2). Nach Art. 31 Abs. 2 LPG wird die Bewilligung namentlich erteilt, wenn das Gewerbe nur vorübergehend parzellenweise verpachtet und später wieder als Ganzes bewirtschaftet werden soll (lit. e) oder wenn der Verpächter das Gewerbe bisher selber bewirtschaftet hat, dazu jedoch aus persönlichen Gründen, wie schwere Krankheit oder vorgerücktes Alter, nur noch teilweise in der Lage ist (lit. f).

b. Die im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Grundstücke (Grundbuchblätter Nr. 5, 31, 34, 62, 202, 204, 205, 290, 2156) stellen zweifellos ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 BGG dar, weshalb nach Art. 58 Abs. 1 BGG einzelne Grundstücke oder Grundstücksteile nicht abgetrennt werden dürfen, es sei denn, es liege eine Ausnahmesituation im Sinne von Art. 60 lit. b BGG vor. Der Beschwerdeführer hat den grössten Teil seines landwirtschaftlichen Gewerbes verpachtet, nämlich 175 887 m² (bzw. gemäss Katasterauszug vom 1. Dezember 1995 175 817 m²) von insgesamt 178 776 m² (Pachtvertrag vom 12. Juni 1994). Von der Pacht ausgenommen sind das Wohnhaus und ein Wagenschopf (Grundbuchblatt Nr. 5), ein Stück Land zu 70 m² (Grundbuchblatt Nr. 31), ein Stück Land zu 2689 m² und ein Stück Wald zu 200 m² (Grundbuchblatt Nr. 290) (Katasterauszug vom 1. Dezember 1995 und Verkehrswertschätzung vom 3. Oktober

1996). Die Verpachtung des landwirtschaftlichen Gewerbes erfolgte infolge der Aufgabe der Landwirtschaft aus gesundheitlichen Gründen. Sie hat in-
dessen nach Angaben des Beschwerdeführers bloss vorübergehenden Cha-
rakter, denn nach Ablauf der minimalen Pachtdauer werde eine Weiter-
führung des Betriebs in der Familie angestrebt. Der Pachtvertrag wurde für
eine Dauer von neun Jahren abgeschlossen und wird jeweils um sechs Jahre
verlängert, wenn er nicht fristgerecht gekündigt wird (Ziff. 1–3 des Pacht-
vertrages vom 12. Juni 1994). Diese Vertrags- und Fortsetzungsdauer ent-
spricht dem gesetzlichen Minimum für landwirtschaftliche Gewerbe (Art. 7
Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 lit. b LPG). Unklar ist, ob es sich vorliegend um eine
bewilligungspflichtige Verpachtung einzelner Grundstücke eines landwirt-
schaftlichen Gewerbes (Art. 30 LPG) oder um die nicht bewilligungspflich-
tige Verpachtung des gesamten landwirtschaftlichen Gewerbes handelt. Da
98% des Landes verpachtet sind, ist eher Letzteres zu bejahen, doch kann
diese Frage letztlich offen bleiben. Denn entweder war die Verpachtung des
landwirtschaftlichen Gewerbes überhaupt nicht bewilligungspflichtig oder
sie wurde wegen Vorliegens der Voraussetzungen in Art. 31 Abs. 2 lit. e oder
f LPG bewilligt.

c. Die Zielrichtungen des bäuerlichen Bodenrechts (BGBB und LPG)
und des ELG stehen sich hinsichtlich der in casu zu beurteilenden Rechts-
frage diametral gegenüber: Auf der einen Seite sollen das bäuerliche Grund-
eigentum gefördert und Familienbetriebe erhalten bleiben, was bei einem
Generationenwechsel den möglichst unversehrten Übergang des landwirt-
schaftlichen Gewerbes voraussetzt (*Batz*, EL-rechtliche Aspekte des Kinds-
kaufs, SZS 1994, S. 35, mit Hinweis auf *Zimmerli*, Das neue bäuerliche Bo-
denrecht, ZGBR 1993, S. 143). Daher gilt für landwirtschaftliche Gewerbe
ein Realteilungsverbot (Art. 58 Abs. 1 BGBB) und ist die Verpachtung ein-
zelner Grundstücke aus einem landwirtschaftlichen Gewerbe bewilligungs-
pflichtig (Art. 30 LPG). Auf der anderen Seite steht der EL-rechtliche
Grundsatz, wonach nur jener Teil des Grundeigentums nach dem günsti-
geren Steuerwert angerechnet werden kann, der dem Leistungsansprecher
zu eigenen Wohnzwecken dient (Art. 17 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 4
ELV). Das übrige Grundeigentum wird zum Verkehrswert angerechnet
(Art. 17 Abs. 4 ELV). Dahinter steht der Grundgedanke, dass eine Liegen-
schaft nicht auf Kosten der EL für die Erben erhalten bleiben soll (ZAK
1991 S. 406). In der Literatur wird kritisiert, bei der Schaffung von Art. 17
ELV seien bäuerliche Anliegen ausser Acht gelassen bzw. übersehen wor-
den (*Batz*, a. a. O., S. 40 f.).

3a. In Art. 3 Abs. 6 ELG wird dem Bundesrat die Kompetenz delegiert,
Vorschriften über die Bewertung des anrechenbaren Einkommens und Ver-

mögens aufzustellen. Dabei wird dem Bundesrat ein sehr weites Ermessensspielraum offen gelassen. Hinsichtlich der Bewertung des anrechenbaren Vermögens hat der Bundesrat seine Kompetenz mit dem Erlass von Art. 17 ELV wahrgenommen. Nach dieser Bestimmung werden zwei Arten von Vermögensbewertungen unterschieden: Das Mobiliarvermögen und Grundstücke, welche den leistungsansprechenden Personen zu eigenen Wohnzwecken dienen, sind nach den Grundsätzen des Steuerrechts des Wohnsitzkantons (Abs. 1) oder des Bundes (Abs. 2 und 3) zu bewerten, während Grundstücke, welche nicht zu eigenen Wohnzwecken dienen, nach dem Verkehrswert angerechnet werden (Abs. 4). Diese Regelung fällt nicht offensichtlich aus dem Rahmen der gesetzlich delegierten Kompetenzen.

b. Die Verwaltung will in Anwendung von Art. 17 Abs. 4 ELV sämtliche Grundstücke, die nicht zu eigenen Wohnzwecken dienen, zum Verkehrswert anrechnen. Sie brachte im vorinstanzlichen Verfahren vor, für landwirtschaftliche Liegenschaften lägen keine Spezialbestimmungen vor, weshalb das nicht «eigenen Wohnzwecken» dienende landwirtschaftliche Gewerbe zum Verkehrswert anzurechnen sei.

Die von Verwaltung und BSV verfochtene EL-rechtliche Bewertung eines landwirtschaftlichen Heimwesens vermag nicht zu befriedigen. Für die Rentnerinnen und Rentner, die eine in ihrem Eigentum stehende Liegenschaft selbst bewohnen, wird diese bei der Berechnung der EL zur AHV/IV mit dem Steuerwert angerechnet (Art. 17 Abs. 4 ELV e contrario). Dies erlaubt es einkommensschwachen Rentnerinnen und Rentnern mit einer Liegenschaft, diese nicht aufgeben zu müssen und so in ihrer vertrauten Umgebung den Lebensabend verbringen zu können (*Erwin Carigiet*, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV § 19 S. 117). Mit der 3. EL-Revision wurde bei selbstbewohnten Liegenschaften in Art. 3c Abs. 1 lit. c ELG ein Freibetrag von Fr. 75 000.– eingeführt, der bei den anrechenbaren Einnahmen vom für den Vermögensverzehr festzustellenden Wert der Liegenschaft abzuziehen ist. Das Weiterleben der Altersrentner und -rentnerinnen im Eigenheim sowie im angestammten sozialen Umfeld soll so gefördert werden (Botschaft über die 3. EL-Revision vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1197, insbesondere S. 1207). Nicht ohne Grund hat das EVG in BGE 120 V 10 Erw. 4c (= AHI 1994 S. 185 ff.) festgehalten, dass EL-rechtlich das in der Bundesverfassung, im Erbrecht und im Vorkaufsrecht zum Ausdruck kommende Ziel nicht vereitelt werden soll, den bäuerlichen Grundbesitz der Familie des Eigentümers zu tragbaren Bedingungen zu erhalten (vgl. BGE 117 II 533). Bei der Anwendung von Art. 17 Abs. 4 ELV muss dem bäuerlichen Bodenrecht in EL-verträglicher Form Rechnung getragen werden. Das bedeutet, dass eine Anrechnung einer landwirtschaftlichen Liegenschaft zum

Verkehrswert so lange nicht gerechtfertigt ist, als diese dem EL-Ansprecher oder EL-Bezüger zu eigenen Wohnzwecken dient. Wer in der eigenen Liegenschaft wohnt, soll nicht dazu gezwungen werden, diese zu verkaufen (vgl. ZAK 1991 S. 406). In der Tat widerspricht es dem bäuerlichen Bodenrecht, namentlich Art. 1 Abs. 1 lit. a BGBB und im Ergebnis auch dem Realteilungsverbot (Art. 58 Abs. 1 BGBB), wenn landwirtschaftliche Grundstücke, die eigenen Wohnzwecken dienen, zum Verkehrswert angerechnet würden: Da diese gar nicht einzeln verkäuflich sind, weisen sie keinen eigenständig realisierbaren Verkehrswert auf. Es ist somit EL-rechtlich nicht nur auf das Bewohnen eines einzelnen Grundstückes, sondern ebenso auf das Bewohnen eines landwirtschaftlichen Gewerbes im Sinne von Art. 7 BGBB abzustellen. Unter Grundstücken im Sinne von Art. 17 Abs. 4 ELV ist demnach auch eine Gesamtheit von Grundstücken, die ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 BGBB bilden und dem Realteilungsverbot von Art. 58 BGBB unterliegen, zu verstehen.

c. Der Beschwerdeführer bewirtschaftet 98% des Landes seines landwirtschaftlichen Gewerbes aus gesundheitlichen Gründen seit April 1994 nicht mehr selber. Er möchte aber das Gewerbe dereinst einer seiner Töchter übergeben, was der Zielsetzung des bäuerlichen Bodenrechts entspricht. Im April 1994 waren die beiden Töchter erst 13-jährig, also zweifellos noch nicht zur Übernahme des Hofes fähig. Unter Berücksichtigung des Zweckes des bäuerlichen Bodenrechts konnte vom Beschwerdeführer in diesem Zeitpunkt jedenfalls nicht verlangt werden, das landwirtschaftliche Gewerbe als Ganzes zu verkaufen. Mit der Verpachtung hat er sich einerseits die Einkünfte aus dem Vermögen gesichert (Art. 3 Abs. 1 lit. b ELG) und hat andererseits in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des bäuerlichen Bodenrechts gehandelt.

Nach dem Gesagten ist das landwirtschaftliche Gewerbe so lange als Einheit zum Steuerwert anzurechnen, als ein einzelnes Grundstück daraus im Sinne von Art. 17 Abs. 4 ELV eigenen Wohnzwecken dient. (P 30/97)

Neue gesetzliche Erlasse und amtliche Publikationen

	Bezugsquelle* Bestellnummer Sprachen, Preis
Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Freizügigkeitsgesetz, FZG), Änderung vom 18. Dezember 1998 («Vergessene Guthaben») (AS 1999, 1384)	EDMZ, d/f/i
Ausgleichsfonds der AHV. Bericht der Geschäftsprüfungskommissionen der eidgenössischen Räte vom 9. Juli 1998 (Separatdruck aus dem Bundesblatt)	EDMZ, d/f/i
– Stellungnahme des Bundesrates vom 3. Februar 1999 (Separatdruck aus dem Bundesblatt)	EDMZ, d/f/i
Merkblatt «Hilfsmittel für Altersrentner», Stand am 1. Januar 1999	3.02, d/f/i**

* EDMZ = Eidgenössische Drucksachen- und Materialzentrale, 3000 Bern, Tel. neu 031/325 50 50, Fax 031/325 50 58

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