Urteilskopf

113 V 241

40. Auszug aus dem Urteil vom 5. November 1987 i.S. Ausgleichskasse des Kantons Bern gegen M. und Versicherungsgericht des Kantons Bern
Regeste (de):
Art. 5 Abs. 5 AHVG, Art. 8bis AHVV: Beitragsbefreiung bei geringfügigen Entgelten aus Nebenerwerb.

- Auslegung von Gesetz und Verordnung unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte: Voraussetzungen, unter denen geringfügige Entgelte aus Nebenerwerb von der Beitragserhebung ausgenommen werden können (Erw. 4a-c).

- Die Verwaltungsweisungen sind grundsätzlich gesetzes- und verordnungskonform, dies mit Ausnahme des Vorbehalts, wonach bei einem Versicherten, dessen Haupttätigkeit im Führen des eigenen Familienhaushaltes besteht, eine anderweitige Beschäftigung vermutungsweise nicht als Nebenerwerb gelte; Bedeutung der Vermutungsregel (Erw. 4d).

Regeste (fr):
Art. 5 al. 5 LAVS, art. 8bis RAVS: Exception du salaire déterminant pour des rémunérations de minime importance provenant d'une activité accessoire.

- Interprétation de la loi et de l'ordonnance en considération de leur genèse: conditions auxquelles des rémunérations de minime importance provenant d'une activité accessoire peuvent être exonérées de cotisations (consid. 4a-c).

- Les instructions administratives données à ce sujet sont en principe conformes à la loi et à l'ordonnance, sous la réserve suivante: le caractère accessoire du gain obtenu dans une autre activité par un assuré dont l'occupation principale consiste dans la tenue de son ménage ne se présume pas. Portée d'une telle présomption (consid. 4d).

Regesto (it):
Art. 5 cpv. 5 LAVS, art. 8bis OAVS: Esclusione di rimunerazioni di poco momento provenienti da attività accessorie dal reddito soggetto a contribuzione.

- Interpretazione della legge e dell'ordinanza ritenuta la loro genesi: presupposti perché rimunerazioni di minima importanza provenienti da attività accessoria possano essere esonerate dal contributo (consid. 4a-c).

- Le direttive amministrative adottate a questo riguardo sono di principio conformi alla legge e all'ordinanza con la riserva che il carattere accessorio del guadagno ottenuto da un assicurato la cui attività principale consiste nell'accudire alla sua economia domestica non debba essere presunto. Significato della presunzione (consid. 4d).

Erwägungen ab Seite 242

Aus den Erwägungen:

2. a) Nach Art. 5 Abs. 5 erster Satz AHVG (in der Fassung gemäss BG vom 24. Juni 1977, in Kraft seit 1. Januar 1979) kann der Bundesrat Vorschriften erlassen, wonach geringfügige Entgelte aus Nebenerwerb mit Zustimmung des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers nicht in den massgebenden Lohn einbezogen werden. Unter dem Marginale "Geringfügige Entgelte aus Nebenerwerb" machte der Bundesrat von dieser Kompetenz in Art. 8bis AHVV Gebrauch. Diese Bestimmung lautet in der seit 1. Januar 1986 geltenden Fassung: Die von einem Arbeitgeber ausgerichteten Entgelte, die für den Arbeitnehmer einen Nebenerwerb bilden und Fr. 2'000.– im Kalenderjahr nicht übersteigen, können von der Beitragserhebung ausgenommen werden. Eine analoge Befreiungsregelung besteht für geringfügigen Nebenerwerb aus selbständiger Erwerbstätigkeit (Art. 8 Abs. 2 zweiter Satz AHVG in Verbindung mit Art. 19 AHVV). b) Die vorliegend wesentlichen Verwaltungsweisungen sind in der Wegleitung des Bundesamtes für Sozialversicherung (BSV) über den Bezug der Beiträge (WBB) enthalten und lauten in der seit 1. Januar 1982 geltenden Fassung unter Berücksichtigung der Nachträge 2 (gültig seit 1. Januar 1984) und 4 (gültig seit 1. Januar 1986): Rz. 139: "Auf die Erhebung der Beiträge von Entgelten, die zum massgebenden Lohn gehören, kann verzichtet werden, wenn - die Entgelte einen Nebenerwerb bilden,
- die Entgelte geringfügig sind,
- Arbeitgeber und Arbeitnehmer dem Verzicht zustimmen.
Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein ..."
Rz. 140: "Der Nebenerwerb setzt einen Haupterwerb voraus. Das von einer Frau erzielte Einkommen, deren Haupttätigkeit im Führen des eigenen Familienhaushaltes besteht, gilt als Nebenerwerb. Vorbehalten bleibt Rz 142." Rz. 141: "Kein Nebenerwerb liegt vor, wenn
- das Erwerbseinkommen durch mehrere Tätigkeiten erzielt wird, ohne dass eine davon als Haupttätigkeit angesprochen werden kann; - ..."
Rz. 142 (Abs. 1): "Bis zum Beweis des Gegenteils wird vermutet, dass nicht Nebenerwerb sind die Entgelte von Taglöhnern, Waschfrauen, Putzfrauen, Glätterinnen, Aushilfen (so namentlich im Gastwirtschaftsgewerbe, in der Landwirtschaft und im Hausdienst), Heimarbeitern und ähnlich tätigen Personen."

Rz. 143 (Satz 1): "Als geringfügig gilt ein Entgelt, wenn es weniger als 2000 Franken in einem Kalenderjahr beträgt." Rz. 145: "Der Grenzbetrag bezieht sich auf die Entgelte, die von einem Arbeitgeber gewährt werden. Sämtliche vom Arbeitgeber einem Arbeitnehmer für nebenerwerbliche Tätigkeit gewährten Entgelte sind zusammenzuzählen."

3. a) Die Vorinstanz ging davon aus, dass Rosmarie E. nebst ihrer Beschäftigung als Raumpflegerin bei der Familie M. keinen weiteren Nebenerwerb habe; denn aus dem Schreiben der Ausgleichskasse vom 24. Juni 1986 sei zu schliessen, dass aufgrund eines Kontenzusammenrufs oder nach Anfrage der Steuerbehörden - somit aufgrund der in der Praxis üblichen Vorkehren - keine weiteren Erwerbstätigkeiten vorlägen. Die fragliche gegen Entgelte geleistete Arbeit werde zweifellos neben der Hauptbeschäftigung als Hausfrau ausgeübt und stelle deshalb einen Nebenerwerb dar. Da dieser die Grenze von Fr. 2'000.– im Jahr nicht erreiche, sei die Beitragsbefreiung zu gewähren. b) Die beschwerdeführende Ausgleichskasse verweist zunächst auf das Kreisschreiben Nr. 71 des BSV an die Ausgleichskassen über die Beiträge von gelegentlichen geringfügigen Entgelten aus Nebenerwerb vom 3. Juli 1957, welches mit der ersten bundesamtlichen WBB vom 1. Juli 1966 aufgehoben worden war. Dieses schrieb vor, dass dann kein Nebenerwerb vorliege, "wenn der Erwerb zwar durch eine Nebentätigkeit erzielt wird, die Haupttätigkeit aber keinen Erwerb bringt", was beispielsweise auf eine Hausfrau zutreffe, "die sich daneben einer Erwerbstätigkeit widmet; denn die Hausfrau übt ... wohl einen Beruf, aber keine Erwerbstätigkeit aus". Die nachfolgende Bestimmung, wonach bis zum Beweis des Gegenteils zu vermu-

ten sei, "dass nicht Nebenerwerb sind die Entgelte von Taglöhnern, Waschfrauen, Putzfrauen (Spetterinnen), Glätterinnen, Aushilfen (so namentlich im Gastwirtschaftsgewerbe, in der Landwirtschaft und im Hausdienst), Heimarbeitern und ähnlich tätigen Personen" und dass somit in diesen Fällen Beiträge zu entrichten seien, habe dem Schutze der sozial Schwachen gedient, könne sich doch für solche Personen die Beitragserhebung auch auf geringen Löhnen auf den Rentenanspruch vorteilhaft auswirken. Einerseits sei diese Vermutungsregel auch in der gegenwärtig geltenden WBB unter Rz. 142 enthalten. Anderseits habe die Verwaltungsweisung bezüglich der Hausfrauenarbeit als Haupttätigkeit geändert, da gemäss Rz. 140 WBB - im Gegensatz zum Kreisschreiben Nr. 71 - das von einer Frau

BGE 113 V 241 S. 244

erzielte Einkommen, deren Haupttätigkeit im Führen des eigenen Familienhaushaltes bestehe, als Nebenerwerb gelte. Damit sei die Regelung von Rz. 142, soweit sie sich auf Hausfrauen beziehe, im Ergebnis hinfällig geworden. Es sei zu prüfen, ob der der Vermutungsregel von Rz. 142 zugrunde liegende Schutzgedanke heute noch beachtenswert oder ob im Gegensatz zu der bis anhin befolgten Verwaltungspraxis auf den geringfügigen Nebenerwerb einer Hausfrau Art. 8bis AHVV uneingeschränkt anwendbar sei. c) Das BSV macht in seiner Vernehmlassung geltend, Rz. 140 und 142 WBB würden sich auf die ständige höchstrichterliche Rechtsprechung stützen. Die Vermutungsregel in Rz. 142 WBB sei auf Tätigkeiten zugeschnitten, die nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht bloss für einen, sondern für mehrere Arbeitgeber ausgeführt würden und damit gesamthaft gesehen nicht mehr einen Nebenerwerb bildeten; mit den rechtlichen Grundlagen (Art. 5 Abs. 5 AHVG und Art. 8bis AHVV) unvereinbar sei es jedoch, die in Rz. 142 WBB aufgezählten Tätigkeiten generell als haupterwerbliche Beschäftigungen zu qualifizieren. Daher sehe Rz. 142 WBB die Möglichkeit vor, die Vermutung umzustossen. Im vorliegenden Fall gehe aus den Akten nicht hervor, ob Rosmarie E. nur im Haushalt der Familie M. oder noch an weiteren Orten als Raumpflegerin tätig sei. Die "pauschale Feststellung der Vorinstanz, es handle sich um die einzige entlöhnte Arbeit von Frau E.", sei "unter dem Gesichtspunkt von Art. 105 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 132 OG ... unverbindlich", weshalb das kantonale Versicherungsgericht diese Frage näher abzuklären habe.

4. a) Vorliegend ist zu prüfen, welches die Voraussetzungen für eine Beitragsbefreiung wegen Geringfügigkeit des Einkommens aus Nebenerwerb gemäss Art. 8bis AHVV sind. Dabei ist der Rechtssinn dieser Bestimmung als Norm des objektiven Rechts nach den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen zu ermitteln, wobei die hiezu ergangene Verwaltungspraxis mit zu berücksichtigen ist, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt (BGE 112 V 232 Erw. 2a in fine mit Hinweisen). b) In der ursprünglichen Fassung sah das AHVG weder für unselbständige noch für selbständige Erwerbstätigkeiten eine Beitragsbefreiung wegen Geringfügigkeit des Einkommens vor (Art. 5 und 8 AHVG in der ursprünglichen Fassung vom 20. Dezember 1946; BS 8 449 f.). Art. 8 Abs. 2 AHVG ordnete für den Selbständigerwerbenden einen festen Beitrag von Fr. 1.– im Monat an,

BGE 113 V 241 S. 245

wenn das Einkommen weniger als Fr. 600.– im Jahr betrug (BS 8 450). Ungeachtet dieser formellgesetzlichen Ausgangslage bestimmte Art. 19 AHVV in der Fassung vom 31. Oktober 1947, dass auf Einkommen aus einer nebenberuflich ausgeübten selbständigen Erwerbstätigkeit die Beiträge nur erhoben würden, soweit diese Einkünfte den Betrag von Fr. 600.– im Jahr übersteigen, es sei denn, der Versicherte verlange die Beitragser-

hebung (BS 8 511). Die Gesetzmässigkeit dieser Verordnungsbestimmung wurde in der Folge verschiedentlich in Frage gestellt (vgl. BBl 1950 II 193). Aus diesem Grunde sowie "im Interesse der Vereinfachung der Verwaltung und zwecks Vermeidung einer zu weit gehenden Erfassung kleiner und kleinster Nebenverdienste" wie auch zur Gewährung einer einheitlichen Praxis (BBl 1950 II 193) wurde Art. 8 Abs. 2 AHVG anlässlich der 1. AHV-Revision mit Wirkung ab 1. Januar 1951 neu gefasst: Beträgt das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit weniger als Fr. 600.– im Jahr, so ist ein fester Beitrag von Fr. 1.– im Monat zu entrichten; dieser Beitrag wird vom Einkommen aus einer nebenberuflich ausgeübten selbständigen Erwerbstätigkeit von weniger als Fr. 600.– nur auf Verlangen des Versicherten erhoben (AS 1951 392). Gleichzeitig wurde Art. 19 AHVV aufgehoben (AS 1951 395). In der hiezu ergangenen Rechtsprechung stellte das Eidg. Versicherungsgericht fest, das Gesetz begünstige in Art. 8 Abs. 2 AHVG nur die Unselbständigerwerbenden, indem es deren allfälliges selbständiges Nebeneinkommen nicht mit relativ hohen Beiträgen belasten wolle; hingegen sei bei Selbständigerwerbenden das gesamte Einkommen (mit oder ohne Nebenerwerb) der Beitragspflicht unterworfen (EVGE 1952 S. 247 ff. Erw. 1 und 2). Anders liege der Fall bei einer Hausfrau; ihrem Wirken komme zwar die Bedeutung eines Berufes zu, doch könne sie die Beitragsbefreiung von geringfügigem Einkommen aus einer selbständigen Nebenerwerbstätigkeit in Anspruch nehmen (ZAK 1954 S. 112, 1951 S. 417). Mit der 4. AHV-Revision wurde eine Regelung angestrebt, bei welcher sich die Beitragsbefreiung nicht auf bestimmte Berufskategorien beziehen sollte, weil damit die Grenze zwischen Einkommen aus selbständiger und unselbständiger Tätigkeit verschoben und einer solchen Regelung die Gefahr innewohnen würde, dass beispielsweise Raumpflegerinnen und Heimarbeiterinnen nicht beitragspflichtig wären und somit - zu ihrem Nachteil - keine

rentenbildenden Beiträge äufnen könnten (Sten.Bull. 1956 S. 292 f.). Mit Wirkung ab 1. Januar 1957 trat daher neu Art. 5 Abs. 5 AHVG in Kraft, wonach der Bundesrat anordnen konnte, dass bei Übereinkunft zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer geringfügige Entgelte aus unselbständigem Nebenerwerb, die einmalig oder gelegentlich ausgerichtet werden, von der Beitragspflicht auszunehmen seien (AS 1957 263). Demgemäss wurde neu Art. 8bis AHVV eingeführt, der unselbständige Nebenerwerbseinkommen von weniger als Fr. 600.– im Kalenderjahr als beitragsbefreit erklärte, falls der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht für dessen Haupterwerbstätigkeit entlöhne (AS 1957 406). Hinsichtlich des Nebenerwerbs aus selbständiger Tätigkeit wurde nichts geändert (AS 1957 263 und 406). Die Erfordernisse der einmaligen oder gelegentlichen Ausübung einer Nebenbeschäftigung erwiesen sich als kaum praktikabel (vgl. ZAK 1973 S. 373 Erw. 5) und wurden daher anlässlich der 9. AHV-Revision aus dem Gesetz gestrichen (BBl 1976 III 51 f.). Art. 5 Abs. 5 AHVG erhielt die heute gültige Fassung (AS 1978 I 392), und neu wurde auch wieder ein Art. 19 AHVV bezüglich des geringfügigen Nebenerwerbs aus selbständiger Tätigkeit eingeführt (AS 1978 I 422). Sodann wurde der Grenzbetrag auf Fr. 2'000.– festgesetzt (AS 1978 I 421 f., 1985 II 913).

c) Diese die Erfahrungen der früheren Rechtspraxis jeweils berücksichtigende Entwicklung zu den heute geltenden Rechtsgrundlagen hin macht deutlich, dass - abgesehen vom Einverständnis der Beitragspflichtigen - die Beitragsbefreiung eine Haupttätigkeit voraussetzt. Diese kann in einer selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeit, darüber hinaus aber auch in einer nichterwerblichen Beschäftigung, namentlich in der Besorgung des Familienhaushaltes bestehen. Die allfälligen Einkünfte aus einem solchen Nebenerwerb dürfen den Grenzbetrag nicht überschreiten, wobei sich die Geringfügigkeit auf die jeweils in Frage stehende einzelne Tätigkeit bezieht. Die Beitragsbefreiung hinsichtlich mehrerer, jeweils unter dem Grenzbetrag liegender Nebenerwerbstätigkeiten ist grundsätzlich möglich; doch dürfen einzelne oder alle der betriebenen Nebenerwerbstätigkeiten hinsichtlich Zeit und Beanspruchung nicht so intensiv ausgeübt werden, dass kein Raum mehr für eine davon zu unterscheidende Haupttätigkeit bleibt bzw. dass die verschiedenen Nebenerwerbstätigkeiten zusammen die Haupttätigkeit darstellen.

d) Im Lichte dieser Auslegungsergebnisse sind die wiedergegebenen Rz. 139 ff. WBB grundsätzlich nicht zu beanstanden. Sie dürfen aber nicht dahingehend verstanden und gehandhabt werden, dass bei einer Versicherten, deren Haupttätigkeit im Führen des eigenen Familienhaushaltes besteht (Rz. 140), eine anderweitige Beschäftigung vermutungsweise nicht als Nebenerwerb gilt; der Verweis in Rz. 140 in fine WBB auf Rz. 142 ist diesbezüglich unzulässig. Denn weil die Besorgung des Familienhaushaltes als Haupttätigkeit anerkannt ist, besteht in diesen Fällen kein Anlass, solche Versicherte, die nebenher als Raumpflegerinnen oder Waschfrauen etc. arbeiten, verfahrensmässig schlechter als zum Beispiel einen hauptberuflich Unselbständigerwerbenden zu stellen und von ihnen die Widerlegung der in Rz. 142 WBB aufgestellten Vermutung zu verlangen. Diese Vermutung ist nur bei Versicherten gerechtfertigt, die sich nicht von vornherein über eine von den dort erwähnten Beschäftigungen verschiedene Haupttätigkeit ausweisen können, wie dies beispielsweise auf eine alleinstehende Versicherte zutreffen mag, die in mehreren Privathaushalten als Glätterin arbeitet. Aber auch solchen Versicherten, bei denen eine Haupttätigkeit nicht evident ist, muss der Beweis des Gegenteils offenstehen, wie das BSV zu Recht bemerkt; denn auf dem Wege von Verwaltungsweisungen eingeführte Verfahrens- und Beweisregelungen dürfen nicht den Nachweis rechtserheblicher Tatsachen ausschliessen (vgl. BGE 111 V 199 Erw. 6a in fine). Sodann ist mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass eine Vermutungsregelung wie die in Rz. 142 WBB vorliegende die Verwaltung nicht von den Pflichten enthebt, die ihr nach dem Untersuchungsgrundsatz zufallen (BGE 110 V 52 Erw. 4a). Die gegenteilige Auffassung liefe auf eine Beweisführungslast hinaus, welche dem Sozialversicherungsprozess und dem nichtstreitigen Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung fremd ist (BGE 107 V 164 oben).

5. Im vorliegenden Fall gab Rosmarie E. im Beitragsbefreiungsgesuch vom 10. Januar 1986 an, sie sei Hausfrau und im Nebenerwerb als Raumpflegerin tätig, wodurch sie ein Jahreseinkommen von ca. Fr. 1'400.– erziele. Wenn das kantonale Gericht gestützt auf diese Angaben und die glaubwürdigen Ausführungen in der vorinstanzlichen Beschwerde feststellte, die Hauptbeschäftigung von Rosmarie E. sei ihre Arbeit als Hausfrau und die Reinigungsarbeiten im Haushalt der Familie M. würde die einzige entlöhnte Nebenerwerbstätigkeit darstellen, so ist diese Sachverhaltsfeststellung nach Massgabe von Art. 105 Abs. 2 OG für das Eidg.

Versicherungsgericht verbindlich. Denn angesichts der Aktenlage spricht nichts für eine offensichtlich unrichtige oder unvollständige Tatsachenfeststellung. Entgegen der Auffassung des BSV wären weitere Abklärungen nur am Platz, wenn Anhaltspunkte dafür bestünden, Rosmarie E. sei zusätzlich bei weiteren Arbeitgebern in einem Masse beschäftigt, dass diese Einsätze gesamthaft als ihre Haupttätigkeit zu beachten wären (vgl. Erw. 4c in fine). Für eine solche Annahme ergibt sich indessen nichts aus den Akten. Da somit sämtliche rechtlichen Erfordernisse, insbesondere auch die Geringfügigkeit und die Übereinkunft, erfüllt sind, hat die Vorinstanz die Beitragsbefreiung zu Recht gewährt.