Urteilskopf

110 V 252

41. Urteil vom 25. September 1984 i.S. Jecklin gegen Ausgleichskasse "Musik und Radio" und AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich
Regeste (de):
Art. 41ter AHVV: Ausrichtung von Vergütungszinsen.

- Die Vergütungszinsregelung ist auf allen Rückerstattungen anwendbar, die ab 1. Januar 1979 fällig werden (Erw. 3).

- Art. 41ter Abs. 3 AHVV ist gesetzes- und verfassungswidrig, insoweit er die Beiträge Selbständigerwerbender betrifft (Erw. 4).

Regeste (fr):
Art. 41ter RAVS: Versement d'intérêts rémunératoires.

- La réglementation sur les intérêts rémunératoires est applicable à toutes les restitutions exigibles à partir du 1er janvier 1979 (consid. 3).

- L'art. 41ter al. 3 RAVS est contraire à la loi et à la Constitution dans la mesure où il se rapporte aux cotisations des personnes exerçant une activité lucrative indépendante (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 41ter OAVS: Versamento di interessi compensativi.

- Le norme sugli interessi compensativi sono applicabili à tutte le restituzioni esigibili dopo il 1o gennaio 1979 (consid. 3).

- L'art. 41ter cpv. 3 OAVS è contrario a legge e Costituzione nella misura in cui si riferisce a persone che esercitano un'attività lucrativa indipendente (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 252

BGE 110 V 252 S. 252

A.- Peter Jecklin ist als Selbständigerwerbender der Ausgleichskasse "Musik und Radio" angeschlossen. Weil sich die Meldung der kantonalen Steuerverwaltung für die 19. Wehrsteuerperiode

BGE 110 V 252 S. 253

wegen Steuerrekursverfahren verzögerte, schätzte die Ausgleichskasse das beitragspflichtige Erwerbseinkommen für die Beitragsjahre 1978 und 1979 im ausserordentlichen Verfahren (Art. 24 AHVV) selber ein und setzte die persönlichen Sozialversicherungsbeiträge fest. Am 16. März 1979 leistete Peter Jecklin Zahlungen von Fr. ... für 1978 und am 28. August 1979 von Fr. ... für 1979. Nach Eingang der Steuermeldung und gestützt darauf setzte die Ausgleichskasse die Beiträge im November 1980 definitiv fest und erstattete am 1. Dezember 1980 die zuviel entrichteten Beiträge von Fr. ... zurück. Das Begehren Peter Jecklins um Zusprechung von Vergütungszinsen wurde hingegen mit Verfügung vom 24. Juli 1981 abgelehnt, da auf zuviel bezahlten persönlichen Beiträgen keine Vergütungszinspflicht vorgesehen sei.

B.- Gegen diese Verfügung reichte Peter Jecklin Beschwerde ein mit dem Begehren, es seien ihm auf den zuviel bezahlten Beiträgen ab 16. März bzw. ab 28. August 1979 Vergütungszinsen auszurichten. Mit Entscheid vom 13. April 1982 wies die AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich die Beschwerde unter Hinweis auf Art. 41ter Abs. 3 AHVV ab.

C.- Mit der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde erneuert Peter Jecklin das im kantonalen Verfahren gestellte Begehren, wobei er in der Begründung im wesentlichen die Rechtmässigkeit der einschlägigen Vorschriften in der bundesrätlichen Verordnung und den bundesamtlichen Weisungen anzweifelt sowie eine Ungleichbehandlung der Selbständigerwerbenden und einen Verstoss gegen Treu und Glauben geltend macht. Die Ausgleichskasse enthält sich eines konkreten Antrags zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) auf deren Abweisung schliesst.

Erwägungen

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1. (Kognition, vgl. BGE 104 V 6 Erw. 1.)

2. Mit dem am 1. Januar 1979 in Kraft getretenen Art. 14 Abs. 4 lit. e AHVG (9. AHV-Revision; Gesetzesnovelle vom 24. Juni 1977) erhielt der Bundesrat die Kompetenz, Vorschriften über die Erhebung von Verzugszinsen und die Ausrichtung von Vergütungszinsen beim Bezug von Beiträgen zu erlassen. Der Bundesrat hat gestützt hierauf in Art. 41ter AHVV näher umschrieben, unter welchen Voraussetzungen die Verwaltung zur

Leistung von Vergütungszinsen verpflichtet ist. Diese Bestimmung lautet wie folgt: Abs. 1:
Vergütungszinsen von 0,5 Prozent im Monat werden ausgerichtet von bezahlten, aber nicht geschuldeten Beiträgen von mindestens 3'000 Franken, welche die Ausgleichskasse zurückerstattet. Abs. 2:
Vergütungszinsen werden ausgerichtet vom Ablauf des Kalenderjahres an, in dem die nicht geschuldeten Beiträge bezahlt wurden. Abs. 3:
Keine Vergütungszinsen werden ausgerichtet, wenn der Selbständigerwerbende, dessen Beiträge im ausserordentlichen Verfahren festgesetzt wurden, oder wenn der Arbeitgeber, der die Beiträge gemäss Artikel 34 Absatz 3 entrichtet, zuviel Beiträge bezahlt hat.

3. Im kantonalen Verfahren verlangte der Beschwerdeführer für die Zeit vom 16. März 1979 bis 30. November 1980 einen Vergütungszins von Fr. ... auf den für das Beitragsjahr 1978 zuviel entrichteten persönlichen Beiträgen. Dies lehnte die Ausgleichskasse gemäss ihrer Vernehmlassung an die Vorinstanz allein schon mit dem

Hinweis ab, Art. 41ter AHVV sei erst am 1. Januar 1979 in Kraft getreten. Somit fragt sich, ob die Vergütungszinsregelung nur für zuviel bezahlte und zurückerstattete Beiträge der Beitragsjahre ab 1979 gilt oder ob und inwieweit sie auch auf frühere Beitragsjahre Anwendung findet. a) Die Verordnungsnovelle vom 5. April 1978 enthält eine ausdrückliche Übergangsbestimmung nur hinsichtlich der Verzugszinsen (lit. a). Die aufgeworfene Frage ist deshalb nach allgemeinen Grundsätzen zu beantworten. Dabei hat der Richter zu prüfen, welche übergangsrechtliche Ordnung geboten ist, wobei er die nach Treu und Glauben berechtigte Erwartung der Normadressaten zu berücksichtigen hat. Von Bedeutung sind namentlich die Regeln über die Rückwirkung von Erlassen (BGE 107 Ib 203, BGE 99 V 203). In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (ZAK 1983 S. 239 Erw. 2b). Neues Recht wirkt somit auf früher abgeschlossen eingetretene Sachverhalte nicht zurück, schliesst dies aber auch nicht aus (IMBODEN/RHINOW, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 5. Aufl., Bd. I, S. 95). Nach der Rechtsprechung ist eine gesetzliche Ordnung dann rückwirkend, wenn sie auf Sachverhalte angewendet wird, die sich abschliessend vor Inkrafttreten des neuen Rechts

verwirklicht haben. Eine solche Rückwirkung ist ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage nur möglich, wenn sich die Rückwirkung aus dem Gesetzesinhalt als klar gewollt ergibt und wenn sie durch triftige Gründe veranlasst und zeitlich beschränkt ist. Von dieser Rückwirkung im eigentlichen Sinne zu unterscheiden ist die sogenannte unechte Rückwirkung. Hier findet das neue Recht - gestützt auf Sachverhalte, die früher eingetreten sind und noch andauern - lediglich für die Zeit seit Inkrafttreten (ex nunc et pro futuro) Anwendung. Diese Rückwirkung ist grundsätzlich als zulässig zu erachten, sofern ihr nicht wohlerworbene Rechte entgegenstehen (BGE 99 V 202 f. mit Hinweisen, bestätigt in BGE 103 V 41 Erw. 3a; vgl. auch BGE 107 Ib 196 Erw. 3b und 203, BGE 106 Ia 258 Erw. 3a, BGE 104 Ib 219 Erw. 6; IMBODEN/RHINOW, a.a.O., S. 104 ff.). b) Der Beschwerdeführer übte die selbständige Erwerbstätigkeit, welche die Beitragspflicht für das Jahr 1978 von Gesetzes wegen (Art. 3 Abs. 1 und Art. 9 AHVG; ZAK 1984 S. 388 Erw. 3a) zur Folge hatte, vor Inkrafttreten des Art. 41ter AHVV aus. Ebenfalls vorher erzielte er das Erwerbseinkommen, das für die Ermittlung der Beitragshöhe letztlich massgebend war (Durchschnitt der Jahre 1975/76; vgl. Art. 22 Abs. 1 und 2 AHVV). Dass diese Tatsachen vor dem 1. Januar 1979 eintraten, spielt aber entgegen der Auffassung der Ausgleichskasse keine Rolle, geht es hier doch nicht um die Beitragspflicht als solche, sondern allein um die Frage des Vergütungszinses. Der Sachverhalt, der die Rechtsfolge in Gestalt von Vergütungszinsen bei einem monatlichen Zinssatz von 0,5 Prozent nach sich zieht, besteht in Art. 41ter Abs. 1 und 2 AHVV darin, dass der Versicherte Beiträge bezahlt hat (1), dass diese Beiträge sich später in einem bestimmten Mindestumfang (Fr. 3'000.–) als nicht geschuldet erweisen (2), dass die zuviel bezahlten Beiträge zurückerstattet werden (3) und dass die Rückerstattung erst nach Ablauf des Kalenderjahres erfolgt, in dem die Beiträge bezahlt wurden (4). Alle diese Merkmale verwirklichten sich beim Beschwerdeführer erst nach dem 1. Januar 1979, weshalb sich die Rückwirkungsfrage gar nicht stellt: Die Zahlung für das Beitragsjahr 1978 erfolgte am 16. März 1979; im November 1980 ergab sich, dass nur der Mindestbeitrag geschuldet ist, worauf die Ausgleichskasse die zuviel bezahlten Beiträge am 1. Dezember 1980 zurückerstattete. Einer Anwendung der Vergütungszinsregelung auf die für 1978 entrichteten Beiträge steht somit nichts entgegen.

Im Ergebnis nicht anders zu entscheiden ist, wenn das erste Sachverhaltsmerkmal (Beitragszahlung) vor dem 1. Januar 1979 eintritt, die übrigen (Feststellung, zuviel bezahlt zu haben; Rückerstattung) erst nachher. In diesem Falle ist die Vergütungszinsregelung ab Inkrafttreten anwendbar, und zwar nach den Grundsätzen der unechten Rückwirkung; denn der den Vergütungszins auslösende Sachverhalt verwirklicht sich nicht abschliessend vor

Inkrafttreten des neuen Rechts, sondern dauert bis zu der unter neuem Recht erfolgten Rückerstattung an. Es wäre in der Tat mit den Erwartungen der Normadressaten nicht vereinbar, wenn auf allen nach dem 1. Januar 1979 vorgenommenen Rückerstattungen für zum Beispiel (Urteil Müller vom heutigen Tage) viele Jahre zuvor entrichtete Beiträge keine Vergütungszinspflicht der Verwaltung bestünde. Deshalb ist hier festzuhalten, dass Art. 41ter AHVV auf alle ab 1. Januar 1979 fällig werdenden Rückerstattungen anwendbar ist. Mit diesen Überlegungen lässt sich Rz. 68 des Kreisschreibens des BSV über Verzugs- und Vergütungszinsen, gültig ab 1. Januar 1979, nicht vereinbaren.

4. Sodann erhebt sich vorliegend die Grundsatzfrage, ob und inwieweit Art. 41ter AHVV gesetz- und verfassungsmässig ist. Dabei steht, weil hier der Vergütungszinsanspruch eines Selbständigerwerbenden streitig ist, dessen Abs. 3 im Vordergrund, soweit dieser die Selbständigerwerbenden anbelangt. a) Nach der Rechtsprechung kann das Bundesgericht Verordnungen des Bundesrates grundsätzlich, von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen, auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüfen. Es unterwirft dieser Kontrolle insbesondere die auf eine gesetzliche Delegation gestützten (unselbständigen) Verordnungen des Bundesrates. Es prüft hiebei, ob solche Verordnungen sich in den Grenzen der dem Bundesrat im Gesetz eingeräumten Befugnisse halten. Soweit das Gesetz ihn nicht ermächtigt, von der Verfassung abzuweichen, befindet das Gericht auch über die Verfassungsmässigkeit der unselbständigen Verordnungen. Die Ausführungsverordnung muss sich somit innerhalb der vom Gesetz gewollten Ordnung halten. Wird dem Bundesrat durch die gesetzliche Delegation ein sehr weiter Spielraum des Ermessens für die Regelung auf Verordnungsebene eingeräumt, ist dieser Spielraum für das Bundesgericht nach Art. 113 Abs. 3 /Art. 114 Abs. 3 BV verbindlich. Deshalb muss sich das Bundesgericht auf die Prüfung beschränken, ob die umstrittenen Verordnungsvorschriften offensichtlich aus dem

Rahmen der dem Bundesrat im Gesetz delegierten Kompetenzen herausfallen oder aus andern Gründen verfassungs- oder gesetzwidrig sind. Es kann jedoch sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen des Bundesrates setzen, und es hat auch nicht die Zweckmässigkeit zu untersuchen. Hingegen ist zu prüfen, ob mit der bundesrätlichen Verordnung der im Gesetz genannte Zweck erfüllt werden kann und ob der Bundesrat sein Ermessen nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit ausgeübt hat. Dies kann bejaht werden, wenn die in der Verordnung vorgesehenen Mittel in einem vernünftigen Verhältnis zu dem im Gesetz vorgesehenen Zweck stehen. Die vom Bundesrat verordnete Regelung verstösst allerdings dann gegen Art. 4 BV, wenn sie sich nicht auf ernsthafte Gründe stützen lässt, wenn sie sinn- oder zwecklos ist oder wenn sie rechtliche Unterscheidungen trifft, für die sich ein vernünftiger Grund nicht finden lässt. Gleiches gilt, wenn die Verordnung es unterlässt, Unterscheidungen zu treffen, die richtigerweise hätten berücksichtigt werden sollen (BGE 109 V 218 Erw. 5a, BGE 107 Ib 246 Erw. 4, je mit weiteren Hinweisen). b) Mit Art. 14 Abs. 4 lit. e AHVG hat der Gesetzgeber dem Bundesrat die Befugnis zum Erlass von Vorschriften über "die Erhebung von Verzugszinsen und die Ausrichtung von Vergütungszinsen" übertragen. Die Delegationsnorm enthält keine besonderen Einschränkungen hinsichtlich der Rechtssetzungsbefugnis, weshalb dem Bundesrat ein weitgehendes gesetzgeberisches Ermessen eingeräumt ist (BGE 107 V 204 Erw. 3a). Aus der bundesrätlichen Botschaft zur 9. AHV-Revision vom 7. Juli 1976 (BBl 1976 III 1 ff.) ergibt sich, dass ursprünglich bloss eine Kann-Vorschrift vorgesehen war (Art. 14 Abs. 5 des Entwurfs; BBl 1976 III 95). Die nationalrätliche Kommission schlug indessen eine eigentliche Verpflichtung zu Verzugs- und Vergütungszinsen vor, worauf schliesslich Art. 14 Abs. 4 lit. e AHVG in der geltenden Fassung ins Gesetz eingefügt wurde (Protokoll der nationalrätlichen Kommission vom 14. Februar 1977 S. 29 f.; Amtl. Bull. 1977 N 307). Damit kommt die zweifache Absicht des Gesetzgebers zum Ausdruck, einerseits eine grundsätzlich allgemeine Verzugs- und Vergütungszinspflicht einzuführen, anderseits den Bundesrat zum Erlass einer entsprechenden Regelung zu verpflichten. aa) Nach Auffassung des Beschwerdeführers steht Art. 41ter Abs. 3 AHVV damit in Widerspruch, weil er Vergütungszinsen auf Beiträgen Selbständigerwerbender praktisch ausschliesse. In diesem Zusammenhang drängen sich einige verfahrensmässige

Hinweise auf. Bei der Festsetzung der persönlichen Beiträge der Selbständigerwerbenden stützen sich die Ausgleichskassen auf die Angaben der kantonalen Steuerbehörden, die ihrerseits das für die Beitragsberechnung massgebende Erwerbseinkommen und das im Betrieb investierte Eigenkapital aufgrund der rechtskräftigen Steuerveranlagung ermitteln und den Ausgleichskassen melden (Art. 63 Abs. 1 lit. a AHVG, Art. 23 Abs. 1 und 27 Abs. 1 und 2 AHVV). Tritt bei Steuerveranlagung und Meldung keine Verzögerung ein, können die Beiträge im ordentlichen Verfahren ohne weiteres sofort berechnet und verfügt werden, und zwar in definitiver Höhe (Art. 22 AHVV). Die Frage einer allfälligen Nachzahlung bzw. Rückerstattung kann sich demnach gar nicht stellen. Vergütungszinsen entfallen somit zum vornherein; hingegen sind Verzugszinsen denkbar, wenn der Versicherte mit der Entrichtung der verfügten Beiträge in Rückstand gerät (Art. 41bis Abs. 1 und 3 lit. a AHVV). Nun ist es allerdings möglich, dass die Steuerveranlagung und demzufolge auch die Steuermeldung sich verzögern, was in der Regel bei Beschreiten des Steuerjustizverfahrens zutrifft, in welchem Verfahren der Versicherte seine Interessen bezüglich gewisser Belange der AHV-rechtlichen Beitragspflicht in erster Linie zu vertreten hat (BGE 102 V 30 Erw. 3a). In diesem Falle haben die Ausgleichskassen das Erwerbseinkommen im ausserordentlichen Verfahren vorläufig selber einzuschätzen und gestützt darauf die Beiträge zu berechnen, wie dies denn auch beim Beschwerdeführer geschehen ist (Art. 24 AHVV). Nach späterem Eingang der Steuermeldung sind die Beiträge alsdann definitiv festzusetzen und je nach Höhe der bisherigen Zahlungen gegebenenfalls nachzufordern oder zurückzuerstatten. Dabei schliesst Art. 41ter Abs. 3 AHVV jeglichen Vergütungszinsanspruch aus, während Verzugszinsen bei nicht rechtzeitiger Nachzahlung möglich sind (Art. 41bis Abs. 1 und 3 lit. c AHVV). Grundsätzlich gleich wie eben beschrieben verhält es sich, wenn das ausserordentliche Verfahren zufolge Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit oder Änderung der Einkommensgrundlagen Anwendung findet (Art. 25 AHVV). Auch hier kommt es zu erheblichen zeitlichen Verzögerungen (BGE 107 V 131 Erw. 4a). Die Beiträge sind darum zunächst ebenfalls provisorisch zu ermitteln und nach Eingang der Steuermeldung endgültig festzusetzen (Art. 25 Abs. 1 und 5 AHVV); dabei führt Art. 41ter Abs. 3 AHVV im Falle einer Beitragsrückerstattung wiederum zur Verneinung eines Vergütungszinsanspruchs.

bb) Aus dem Vorstehenden folgt, dass Vergütungszinsen auf zurückerstatteten Beiträgen Selbständigerwerbender mit Art. 41ter Abs. 3 AHVV praktisch ausgeschlossen werden. Sie sind allenfalls dann denkbar, wenn im ordentlichen Verfahren festgesetzte Beiträge später aufgrund einer zweiten, berichtigenden Meldung der Steuerbehörde (Rz. 31 des Anhangs 3 zur Wegleitung des BSV über die Beiträge der Selbständigerwerbenden und Nichterwerbstätigen) nach unten korrigiert und zurückerstattet werden oder wenn ein Wiedererwägungsverfahren der Ausgleichskasse aus andern Gründen zum gleichen Ergebnis führt. Somit beschränken sich die Vergütungszinsen bei Selbständigerwerbenden auf relativ seltene Ausnahmefälle, wogegen die wichtigsten und häufigsten Rückerstattungsfälle davon ausgenommen sind. Es kann jedoch nicht der Sinn der vom Gesetzgeber grundsätzlich allgemein eingeführten Vergütungszinspflicht sein, dass sie auf Verordnungsstufe derart umfassend eingeschränkt wird und dass die wichtigsten und häufigsten Fälle zum vornherein ausgenommen werden. Art. 41ter Abs. 3 AHVV engt den - als Gegenstück zur sehr umfassenden Verzugszinspflicht der Versicherten aufgestellten - Grundsatz der vom Gesetz nicht eingeschränkten Vergütungszinspflicht der Verwaltung in unzulässiger und vom Zweck des Gesetzes nicht gedeckter Weise ein. Der weitgehende gesetzgeberische Ermessensbereich des Verordnungsgebers ist damit eindeutig überschritten. c) In seiner Vernehmlassung zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde nimmt das BSV einlässlich dazu Stellung, ob Art. 41ter Abs. 3 AHVV vor

Art. 4 BV standhält. Im wesentlichen bringt es vor, es lasse sich beim ausserordentlichen Verfahren nach Art. 24 AHVV kaum vermeiden, dass zuviel oder zuwenig Beiträge gefordert werden. Weil darum nach Eingang der Steuermeldung ein Ausgleich zugunsten oder zuungunsten des Versicherten stattzufinden habe, müssten bei einer umfassenden Zinsenregelung regelmässig Vergütungszinsen ausgerichtet oder Verzugszinsen verlangt werden. Davon habe der Bundesrat jedoch absehen wollen, zum einen aus administrativen Erwägungen, zum andern im Hinblick auf den bloss vorläufigen Charakter der nach Art. 24 AHVV festgesetzten Beiträge. Dieser Verzicht betreffe im übrigen nicht nur die Vergütungs-, sondern auch die Verzugszinsen. Sodann habe es der Versicherte in der Hand, gegen seiner Meinung nach zu hohe vorläufige Zahlungen den Beschwerdeweg zu beschreiten. Mit dieser Argumentation übersieht das BSV, dass zum ausserordentlichen Verfahren, auf das Art. 41ter Abs. 3 AHVV Bezug

nimmt, nicht allein die Fälle des Art. 24 AHVV gehören, sondern auch jene des Art. 25 AHVV. Ausserhalb dieses Verfahrens kommen aber nach den vorherigen Ausführungen praktisch nur wenig Fälle in Betracht, in denen Art. 41ter Abs. 3 AHVV Vergütungszinsen nicht zum vornherein ausschliesst. Indem die vom Gesetz anvisierten Normalfälle von Vergütungszinsen ausgenommen werden, während die (normale) Vergütungszinsfolge bloss in eher selteneren Rückerstattungsfällen eintritt, weicht Art. 41ter Abs. 3 AHVV nicht allein vom grundsätzlich allgemeinen und uneingeschränkten Vergütungszinsgebot des Art. 14 Abs. 4 lit. e AHVG ab, sondern er beinhaltet auch eine rechtsungleiche Behandlung der Selbständigerwerbenden, deren Beiträge die Ausgleichskasse im ausserordentlichen Verfahren festsetzen muss. Denn ein vernünftiger Grund lässt sich für die in der Verordnung getroffene Unterscheidung nicht finden. Dass im ausserordentlichen Verfahren der Ausgleich von zu hohen vorläufigen Beitragszahlungen praktisch immer Vergütungszinsen nach sich zöge, wenn Art. 41ter Abs. 3 AHVV nicht bestünde, ist im Gegensatz zum BSV kein Anlass, gerade für diesen Normalfall eine generelle Ausnahme zu Lasten der Versicherten vorzusehen. Im übrigen entfallen Vergütungszinsen unter Umständen schon deshalb, weil die Verordnung einen Mindestbetrag der Rückerstattung verlangt und zudem den Zinsenlauf erst mit Ablauf des Kalenderjahres nach den vorläufigen Zahlungen beginnen lässt (Art. 41ter Abs. 1 und 2 AHVV). Zwar ist der Hinweis des BSV richtig, dass bei einem Ausgleich zugunsten der Ausgleichskasse nach vorausgegangenem ausserordentlichen Verfahren Verzugszinsen erst für die Zeit nach dem Erlass der betreffenden Nachzahlungsverfügung möglich sind (Art. 41bis Abs. 3 lit. c AHVV; dazu BGE 107 V 129). Indessen ist der Umstand, dass hier der - wirtschaftlich stärkere - Sozialversicherungsträger gegenüber dem - wirtschaftlich schwächeren - Versicherten aus welchem Anlass auch immer auf Verzugszinsen verzichtet, keine überzeugende Begründung dafür, es bei den Vergütungszinsen "analog" zu halten. Für den im konkreten Einzelfall rückerstattungsberechtigten Versicherten ist es nämlich keine Kompensation, wenn in andern Fällen nachzahlungsverpflichtete Versicherte von Verzugszinsen befreit sind. Administrative Überlegungen können dem nicht entgegengehalten werden. Der Gesetzgeber war sich der Tatsache sehr wohl bewusst, dass die Verzugs- und Vergütungszinsregelung administrative Umtriebe

ergeben werde, nahm dies aber in Kauf (BBl 1976 III 28; Protokoll der nationalrätlichen Kommission vom 14. Februar 1977 S. 29). Auch der vom BSV angeführte bloss vorläufige Charakter der im ausserordentlichen Verfahren ermittelten Beiträge ist keine Rechtfertigung für eine sowohl dem Sinne des Gesetzes als auch dem verfassungsrechtlichen Willkürverbot widersprechende Ausnahmeregelung. Wohl werden solche Beiträge der Höhe nach lediglich "vorläufig" ermittelt. Die Beitragsverfügung, welche gegebenenfalls zu erlassen ist (BGE

107 V 131 Erw. 4a; ZAK 1978 S. 308) und im Falle des Beschwerdeführers offenbar auch erlassen wurde, ist aber eine ganz normale Verfügung, die - unter dem alleinigen Vorbehalt eines Ausgleichs aufgrund der späteren Steuermeldung - die gleichen Rechtswirkungen (insbesondere hinsichtlich Rechtskraft und Vollstreckbarkeit) entfaltet wie eine im ordentlichen Beitragsfestsetzungsverfahren getroffene Verfügung (BGE 109 V 73 Erw. 2b; ZAK 1982 S. 187). Der Hinweis des BSV ist sodann auch deshalb nicht stichhaltig, weil die nach dem Gesagten rechtsverbindlich getätigten Zahlungen unter Umständen zu recht hohen Rückerstattungen führen können, wie gerade der vorliegende Fall aufzeigt. Dass ein Versicherter an sich die Möglichkeit hat, gegen allzu hohe vorläufige Zahlungen sich auf dem Beschwerdeweg zur Wehr zu setzen, ist ebenfalls kein Anlass, auf Beitragsrückerstattungen der hier streitigen Art Vergütungszinsen generell vorzuenthalten. Das diesbezügliche Vorbringen des BSV liefe letztlich darauf hinaus, den Versicherten, der verfügungsgemäss Beiträge in - wie sich dann im nachhinein ergibt - zu hohem Umfange entrichtet, für die seinerzeit unterlassene Beschwerde gewissermassen zu bestrafen.
d) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Art. 41ter Abs. 3 AHVV, insoweit er die Beiträge Selbständigerwerbender betrifft, vor Gesetz und Verfassung nicht standhält und darum nicht anwendbar ist. Wie es sich mit der in der gleichen Vorschrift getroffenen Ausnahmeregelung hinsichtlich der paritätischen Beiträge der Arbeitgeber verhält, kann - weil hier nicht streitig - offenbleiben. Steht aber Art. 41ter Abs. 3 AHVV nicht entgegen, so hat der Beschwerdeführer grundsätzlich Anspruch auf Vergütungszinsen auf den für die Beitragsjahre 1978/79 zurückerstatteten Beiträgen. Der Mindestbetrag gemäss Art. 41ter Abs. 1 AHVV ist klarerweise erfüllt; ganz abgesehen davon liesse sich dieser Grenzbetrag aber ohnehin deshalb nicht in Zweifel ziehen, weil er und der daraus

folgende Ausschluss von Rückerstattungsfällen mit vergleichsweise kleinem Vergütungszinsbetrag aus Gründen der administrativen Vereinfachung gerechtfertigt ist. Dasselbe gilt für Art. 41ter Abs. 2 AHVV, wonach beim Beginn des Zinsenlaufs nicht an die einzelnen Beitragszahlungen angeknüpft wird, sondern an den Ablauf des Kalenderjahres, in dem die nicht geschuldeten Beiträge entrichtet wurden. Ebensowenig lässt sich die auf der Stufe der Verwaltungsweisungen getroffene Regelung beanstanden, dass der Vergütungszins bis zum Ende des der Rückerstattung vorangegangenen Kalendermonats läuft (Rz. 56 des Kreisschreibens über Verzugs- und Vergütungszinsen). Weil die Beiträge 1979 bezahlt wurden (16. März bzw. 28. August 1979) und die Rückerstattung am 1. Dezember 1980 erfolgte, hat der Beschwerdeführer für den Zeitraum vom 1. Januar bis 30. November 1980 Anspruch auf Vergütungszinsen. Es ist Aufgabe der Ausgleichskasse, darüber noch zu verfügen, weshalb die Sache an sie zurückgewiesen wird.

Dispositiv

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden der Entscheid der AHV-Rekurskommission des Kantons Zürich vom 13. April 1982 und die Kassenverfügung vom 24. Juli 1981 aufgehoben, und es wird die Sache zu neuer Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Ausgleichskasse "Musik und Radio" zurückgewiesen mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Januar 1980 bis 30. November 1980 Anspruch auf Vergütungszinsen hat.