

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/10/29 2007/08/0130

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.10.2008

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

AVG §56;

GSVG 1978 §113 Abs2;

GSVG 1978 §2 Abs1 Z1;

GSVG 1978 §25 Abs2;

GSVG 1978 §25 Abs7;

GSVG 1978 §25;

GSVG 1978 §25a Abs1;

GSVG 1978 §25a;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer, Dr. Moritz, Dr. Lehofer und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerde des Ing. W in K, vertreten durch Mag. Elisabeth Gerhards, Rechtsanwältin in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 18/9, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 28. März 2007, Zl. GS8- SV-504/001-2006, betreffend Beitragsgrundlage in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem GSVG (mitbeteiligte Partei:

Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, 1051 Wien, Wiedner Hauptstraße 84-86), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Soziales und Konsumentenschutz) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Im Spruchpunkt 1 ihres Bescheides vom 30. Oktober 2006 traf die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt die - im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht streitgegenständliche - Feststellung, dass der Beschwerdeführer ab dem 1. Jänner 1988 auf Grund seiner Gewerbeberechtigung als Versicherungsmakler in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 GSVG pflichtversichert sei. Im Spruchpunkt 2 dieses Bescheides traf die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt folgende Feststellungen:

"2) Die endgültige monatliche Beitragsgrundlage in der Kranken- und Pensionsversicherung beträgt:

a)

vom 01.01.1998 bis 31.12.1998

2.745,66 EUR

vom 01.01.1999 bis 31.12.1999

2.795,15 EUR

vom 01.01.2000 bis 31.12.2000

2.851,71 EUR

Rechtsgrundlagen der Entscheidung:

§ 273 Abs 12 GSVG, § 25 GSVG in der am 31.12.1997 geltenden

Fassung

b)

vom 01.01.2001 bis 31.12.2001

3.194,21 EUR

vom 01.01.2002 bis 31.12.2002

3.250,87 EUR

vom 01.01.2003 bis 31.12.2003

3.335,88 EUR

vom 01.01.2004 bis 31.12.2004

3.408,00 EUR

Rechtsgrundlagen der Entscheidung:

§§ 25, 25a GSVG in der jeweils geltenden Fassung

c)

vom 01.01.2005 bis 31.12.2005

3.188,73 EUR

vom 01.01.2006 bis 31.12.2006

3.285,36 EUR

Rechtsgrundlagen der Entscheidung:

§§ 25, 25a GSVG in der jeweils geltenden Fassung" Begründend führte die mitbeteiligte

Sozialversicherungsanstalt aus, der Beschwerdeführer habe gegen die Einkommensteuerbescheide betreffend die Jahre 1998 bis 2000 Berufung erhoben. Diese seien nicht rechtskräftig. Die Einkommensteuerbescheide der Jahre 2001 bis 2003 seien gemäß § 200 BAO rechtskräftig, allerdings nur vorläufig. Der Beschwerdeführer habe zum Stichtag 1. Februar 2006 einen Pensionsantrag gestellt.

Im Besonderen führte die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt zum Spruchpunkt 2a aus, dass gemäß § 273 Abs. 12 GSVG in den Jahren 1998, 1999 und 2000 - abweichend von § 25a Abs. 1 Z. 2 GSVG - als vorläufige monatliche Beitragsgrundlage die nach § 25 bzw. § 27 Abs. 4 zweiter Satz GSVG jeweils in der am 31. Dezember 1997 geltenden Fassung festgestellten (vorläufigen) Beitragsgrundlagen gelten würden. Gemäß § 25 Abs. 1 GSVG in der am

31. Dezember 1997 in Geltung stehenden Fassung seien für die Ermittlung der Beitragsgrundlage die durchschnittlichen Einkünfte aus einer die Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz begründenden Erwerbstätigkeit in dem dem Kalenderjahr, in das der Beitragsmonat falle, drittvorangegangenen Kalenderjahr heranzuziehen, die auf die Zeiten der Pflichtversicherung in diesem Kalenderjahr entfallen. Solange ein für die Bemessung gemäß § 25 GSVG maßgebender rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid nicht vorliege, sei der Betrag vorläufig auf Grund der für die Beitragsgrundlage des vorangegangenen Kalenderjahres maßgebenden Einkünfte unter Bedachtnahme auf § 25 Abs. 2 GSVG zu bemessen. Beitragsgrundlage gemäß § 25 Abs. 2 GSVG in der am 31. Dezember 1997 in Geltung stehenden Fassung sei der nach § 25 Abs. 1 GSVG ermittelte Betrag zuzüglich der auf einen Investitionsfreibetrag entfallenden Beträge sowie zuzüglich der vom jeweiligen Versicherungsträger in dem dem drittvorangegangenen Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur Kranken- und Pensionsversicherung nach dem GSVG und dem ASVG, vermindert um die auf einen Sanierungsgewinn und auf Veräußerungsgewinne entfallenden Beträge, vervielfacht mit dem Produkt aus der Aufwertungszahl des Kalenderjahres, in das der Beitragsmonat falle, und aus den Aufwertungszahlen der beiden vorangegangenen Kalenderjahre.

Gemäß § 25 Abs. 7 GSVG (nunmehr in der zeitraumbezogenen anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 139/1998) würden vorläufige Beitragsgrundlagen, die zum Stichtag (§ 113 Abs. 2 GSVG) noch nicht auf Grund des Einkommensteuerbescheides des jeweiligen Jahres nachbemessen seien, als endgültige Beitragsgrundlagen gelten.

Auf Grund dieser Bestimmungen würden sich die vorläufigen Beitragsgrundlagen der Jahre 1998 bis 2000 wie folgt berechnen:

"Beitragsgrundlage 1998

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,165

ergibt

2.745,66 EUR

Beitragsgrundlage 1999

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,186

ergibt

2.795,15 EUR

Beitragsgrundlage 2000

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,21

ergibt

2.851,71 EUR"

Zum Spruchpunkt 2b führte die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt aus, die vorläufige monatliche Beitragsgrundlage sei gemäß § 25a Abs. 1 Z 2 GSVG die Summe der gemäß § 25 Abs. 2 GSVG für das drittvorangegangene Kalenderjahr festgestellten Beitragsgrundlagen, geteilt durch die Zahl der Beitragsmonate der Pflichtversicherung in diesem Kalenderjahr, vervielfacht mit dem so genannten Aktualisierungsfaktor. Habe die Beitragsgrundlage für das drittvorangegangene Kalenderjahr noch nicht festgestellt werden können, weil der für die Beitragsbemessung maßgebende Einkommensteuerbescheid oder Einkommensnachweis noch nicht vorliege, seien die Beitragsgrundlagen des Kalenderjahres heranzuziehen, in dem die Beitragsbemessung gemäß § 25 Abs. 6 GSVG erfolgt sei. Bei der Vervielfachung sei das Produkt der Aufwertungszahlen entsprechend zu ergänzen. Gemäß § 25a Abs. 2 GSVG sei der gemäß § 25a Abs. 1 GSVG ermittelte Betrag zum Zweck der Feststellung der Beiträge um 9,3 % zu erhöhen. Gemäß § 25 Abs. 7 GSVG würden vorläufige Beitragsgrundlagen, die zum Stichtag (§ 113 Abs. 2 GSVG) noch nicht auf Grund des Einkommensteuerbescheides des jeweiligen Jahres nachbemessen seien, als endgültige

Beitragsgrundlagen gelten.

Die Beitragsgrundlagen für die Jahre 2001 bis 2004 würden sich deshalb wie folgt berechnen:

"Beitragsgrundlage 2001

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,24

erhöht um 9,3 %

x 1,093

ergibt

3.194,21 EUR

Beitragsgrundlage 2002

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,262

erhöht um 9,3 %

x 1,093

ergibt

3.250,87 EUR

Beitragsgrundlage 2003

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,295

erhöht um 9,3 %

x 1,093

ergibt

3.335,88 EUR

Beitragsgrundlage 2004

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,323

erhöht um 9,3 %

x 1,093

ergibt

3.408,00 EUR"

Zum Spruchpunkt 2c wiederholte die mitbeteiligte

Sozialversicherungsanstalt im Wesentlichen ihre Ausführungen zum

Spruchpunkt 2b (mit Ausnahme jener zum § 25a Abs. 2 GSVG

betreffend die Erhöhung des ermittelten Betrags um 9,3 %, der mit

BGBl. I Nr. 142/2004 mit 1.1.2005 aufgehoben worden ist). Die

Beitragsgrundlagen der Jahre 2005 und 2006 berechneten sich wie

folgt:

"Beitragsgrundlage 2005

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,353

ergibt

3.188,73 EUR

Beitragsgrundlage 2006

Einkünfte aus Gewerbebetrieb 1994

19.759,09 EUR

zzgl. Investitionsfreibetrag

65,26 EUR

zzgl. vorgeschriebene GSVG-Beiträge 1994

8.457,08 EUR

dividiert durch die Anzahl der Monate

: 12

erhöht mit aufgewertetem Aktualisierungsfaktor

1,394

ergibt

3.285,36 EUR"

In dem gegen den Spruchpunkt 2a, b und c des erstinstanzlichen Bescheides gerichteten Einspruch führte der Beschwerdeführer aus, die vorläufigen Beitragsgrundlagen gemäß § 25a GSVG, die gemäß § 25 Abs. 6 GSVG zum Stichtag noch nicht nachbemessen seien, würden gemäß § 25 Abs. 7 GSVG als endgültige Beitragsgrundlagen gelten. Auf Grund des Pensionsantrages vom Jänner 2006 sei Stichtag der 1. Februar 2006. Die zum Stichtag ehemals vorläufig festgestellten Beitragsgrundlagen seien ex lege in endgültige umgewandelt worden. Die Feststellungen (Neuberechnungen) des erstinstanzlichen Bescheides seien unrichtig.

In Bezug auf den Spruchpunkt 2a habe der erstinstanzliche Bescheid lediglich eine vorläufige Berechnung der Beitragsgrundlage im Sinn des § 25 iVm § 273 Abs. 12 GSVG vorgenommen. Bisher würden keine rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide der entsprechenden Jahre vorliegen. Es sei gesetzlich nicht vorgesehen, eine vorläufige

Beitragsgrundlage durch eine andere vorläufige, welche in diesem Fall zu einer endgültigen gemäß § 25 Abs. 7 GSVG werde, zu ersetzen. § 273 Abs. 12 GSVG normiere eine Übergangsbestimmung, die jedoch vorsehe, dass als Bemessungsgrundlage für die Jahre 1998 bis 2000 jeweils das drittvorangegangene Kalenderjahr heranzuziehen sei. Dadurch entspreche es nicht dem Gesetz, dass für die Jahre 1998, 1999 und 2000 jeweils das Beitragsgrundlagenjahr 1994 als Beitragsgrundlage für die vorläufige und nunmehr endgültige Bemessung herangezogen worden sei, weil für das Jahr 1998 entsprechend die Einkünfte des Jahres 1995 und für das Jahr 1999 die festgestellten Beitragsgrundlagen des Jahres 1996 sowie für das Jahr 2000 die festgestellten Beitragsgrundlagen des Jahres 1997 heranzuziehen gewesen wären. Auf Grund der Einkommensteuerbescheide hätten die Einkünfte im Jahr 1995 EUR 14.167,56, im Jahr 1996 EUR 18.034,05 und im Jahr 1997 EUR 16.030,82 betragen. Sämtliche Jahreseinkünfte seien geringer als die von der erstinstanzlichen Behörde herangezogenen, weswegen sich eine Verringerung der Beitragsgrundlagen errechne.

Zu Spruchpunkt 2b verwies der Beschwerdeführer auf das zu dem Spruchpunkt 2a Gesagte. Für die Beitragsgrundlagenberechnung betreffend das Jahr 2001 sei die (vorläufige) Beitragsgrundlage des Jahres 1998, für das Jahr 2002 die des Jahres 1999 heranzuziehen. Für die Jahre 2001 bis 2004 würden jeweils rechtskräftige Einkommensteuerbescheide vorliegen, die als endgültige Grundlagen hätten herangezogen werden müssen. Auf Grund der Einkommensteuerbescheide würde es sich um folgende Einkünfte handeln:

1998:

EUR

14.156,23

1999:

EUR

3.598,03

2000:

EUR

31.659,00

2001:

EUR

21.847,27

2002:

EUR

22.644,33

2003:

EUR

8.273,58

2004:

EUR

- 18.074,00

Bei jeder der genannten Berechnungsweisen würden die jeweiligen Gesamtjahreseinkünfte aller entsprechenden Jahre einen geringeren Betrag als die im bekämpften Bescheid ergeben.

Auch zu Punkt 2c des erstinstanzlichen Bescheides verwies der Beschwerdeführer auf seine Ausführungen zu Spruchpunkt 2a mit der Maßgabe, dass für das Jahr 2005 als Beitragsgrundlage jene des Jahres 2002 bzw. für das Jahr 2006 die Beitragsgrundlage des Jahres 2003 heranzuziehen gewesen wäre. Für diese Jahre seien bisher keine Einkommensteuerbescheide erlassen worden.

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 28. März 2007 gab die belangte Behörde diesem Einspruch keine Folge. Sie führte zum Spruchteil 2a des erstinstanzlichen Bescheides aus, dass § 273 Abs. 12 GSVG hinsichtlich der Bestimmung der vorläufigen Beitragsgrundlage für die Jahre 1998, 1999 und 2000 eine von § 25a GSVG abweichende Berechnungsweise vorsehe. Demnach sei für die Bestimmung der vorläufigen Beitragsgrundlage für diesen Zeitraum nicht wie für die anderen Jahre das dem jeweiligen Jahr drittvorangegangene Kalenderjahr maßgeblich, sondern die nach § 25 bzw. nach § 27 Abs. 4 zweiter Satz GSVG in der am 31. Dezember 1997 geltenden Fassungen festgestellte (vorläufige) Beitragsgrundlage. Daher sei für den angegebenen Zeitraum auf den Einkommensteuerbescheid des Jahres 1994 zurückzugreifen gewesen. Zu den Spruchteilen 2b und 2c führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer gegen die Einkommensteuerbescheide der Jahre 1998 bis 2003 Berufung erhoben habe, sodass diese zum Zeitpunkt des Pensionsstichtages (1. Februar 2006) nicht rechtskräftig gewesen seien und nicht zur endgültigen Beitragsbemessung hätten herangezogen werden können. Die rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide der Jahre 2000 bis 2006 stammten jeweils vom 18. August 2006. Da gemäß § 25 Abs. 7 GSVG vorläufige Beitragsgrundlagen, die zum Stichtag noch nicht auf Grund des Einkommensteuerbescheides des jeweiligen Jahres nachbemessen seien, als endgültige Beitragsgrundlagen gelten würden, hätten die rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide der Jahre 2000 bis 2006 bei der Berechnung der Beitragsgrundlagen keine Berücksichtigung finden können.

Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben. Dieser hat mit Beschluss vom 12. Juni 2007, B 793/07, die Behandlung der Beschwerde abgelehnt und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

In der auftragsgemäß ergänzten Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wird Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt hat von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Nach dem angegebenen Beschwerdepunkt erachtet sich der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in seinem gesetzlich gewährleisteten subjektiven Recht auf richtige Berechnung der Beitragsgrundlagen in der Kranken- und Pensionsversicherung verletzt. In Anbetracht dieses Beschwerdepunktes kann daher offen bleiben, ob die belangte Behörde zu Recht einen Feststellungsbescheid erlassen hat oder ob sie einen Leistungsbescheid zu erlassen gehabt hätte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. September 2005, Zl. 2003/08/0169, mwN).

2. Nach ständiger, auf die Grundsätze des Erkenntnisses eines verstärkten Senates vom 4. Mai 1977, Zl. 898/75, VwSlg. 9.315 A/1977, gestützten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 21. April 2004, Zl. 2001/08/0080, und vom 23. Februar 2000, Zl. 99/08/0152) ist die Beitragsgrundlage nach § 25 GSVG grundsätzlich (d.h., sofern nichts anderes bestimmt ist) nach der Rechtslage zu ermitteln, die in dem Zeitraum in Geltung stand, für den die Beitragsgrundlage zu ermitteln ist. Dasselbe gilt für die vorläufige Beitragsgrundlage nach § 25a GSVG.

3. § 25 Abs. 1, 6 und 7 GSVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung der 23. Novelle zum GSVG, BGBl. I Nr. 139/1998, lautet:

"Beitragsgrundlage

§ 25. (1) Für die Ermittlung der Beitragsgrundlage für Pflichtversicherte gemäß § 2 Abs. 1 und § 3 Abs. 3 sind, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt wird, die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte aus einer oder mehreren Erwerbstätigkeiten, die der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz, unbeschadet einer Ausnahme gemäß § 4 Abs. 1 Z 5 und 6, unterliegen, heranzuziehen; als Einkünfte gelten die Einkünfte im Sinne des Einkommensteuergesetzes 1988. Als Einkünfte aus einer die Pflichtversicherung begründenden Erwerbstätigkeit gelten auch die Einkünfte als Geschäftsführer und die Einkünfte des zu einem Geschäftsführer bestellten Gesellschafters der Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

...

(6) Die endgültige Beitragsgrundlage tritt an die Stelle der vorläufigen Beitragsgrundlage, sobald die hierfür notwendigen Nachweise vorliegen.

(7) Vorläufige Beitragsgrundlagen gemäß § 25a, die gemäß Abs. 6 zum Stichtag (§ 113 Abs. 2) noch nicht nachbemessen sind, gelten als Beitragsgrundlagen gemäß Abs. 2.

..."

Die Fassung dieser gesetzlichen Bestimmungen blieb für die hier zu beurteilenden Zeiträume gleich (der Wegfall der Wendung "und § 3 Abs. 3" im § 25 Abs. 1 kann im vorliegenden Zusammenhang außer Betracht bleiben).

§ 25a Abs. 1 bis 3 GSVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung der 23. Novelle zum GSVG, BGBl. I Nr. 139/1998, lautet:

"Vorläufige Beitragsgrundlage

§ 25a. (1) Die vorläufige monatliche Beitragsgrundlage ist

1. wenn eine Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz im drittvorangegangenen Kalenderjahr nicht bestanden hat,

a) für die gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 und § 3 Abs. 3 Pflichtversicherten die monatliche Beitragsgrundlage gemäß § 25 Abs. 4 Z 1; § 25 Abs. 4 Z 1 letzter Satz ist anzuwenden;

b) für die gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 Pflichtversicherten die im § 25 Abs. 4 Z 2 genannten Beträge; bestehen in einem Kalendermonat Pflichtversicherungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 bzw. § 3 Abs. 3 und § 2 Abs. 1 Z 4, so ist die Beitragsgrundlage gemäß lit. a anzuwenden;

2. in allen anderen Fällen die Summe der gemäß § 25 Abs. 2 für das drittvorangegangene Kalenderjahr festgestellten Beitragsgrundlagen, geteilt durch die Zahl der Beitragsmonate der Pflichtversicherung in diesem Kalenderjahr, vervielfacht mit dem Produkt aus der Aufwertungszahl (§ 47) des Kalenderjahres, in das der Beitragsmonat (§ 25 Abs. 10) fällt, und aus den Aufwertungszahlen der beiden vorangegangenen Kalenderjahre. Dieser Betrag ist auf volle Schilling zu runden. Konnte die Beitragsgrundlage gemäß § 25 für das drittvorangegangene Kalenderjahr noch nicht festgestellt werden, weil der für die Beitragsbemessung maßgebende Einkommensteuerbescheid oder Einkommensnachweis noch nicht vorliegt, sind die Beitragsgrundlagen des Kalenderjahres heranzuziehen, in dem die Beitragsbemessung gemäß § 25 Abs. 6 erfolgt ist. Bei der Vervielfachung ist das Produkt der Aufwertungszahlen entsprechend zu ergänzen. Die vorläufige Beitragsgrundlage darf die in § 25 Abs. 4 und 5 genannten Beträge nicht unter- oder überschreiten.

(2) Der gemäß Abs. 1 ermittelte Betrag ist zum Zweck der Feststellung der Beiträge um 9,3 % zu erhöhen und auf volle Schilling zu runden. Dies gilt insoweit nicht, als dadurch die vorläufige Beitragsgrundlage den in § 25 Abs. 5 genannten Betrag überschreiten würde.

(3) Die vorläufige Beitragsgrundlage ist, sofern nichts anderes bestimmt ist, in Anwendung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes der Beitragsgrundlage gemäß § 25 gleichzuhalten.

(...)"

Die Übergangsbestimmung des § 273 Abs. 12 GSVG in der Fassung der 23. Novelle zum GSVG, BGBl. I Nr. 139/1998, lautet:

"(12) Abweichend von § 25a Abs. 1 Z 2 gilt als vorläufige monatliche Beitragsgrundlage in den Jahren 1998, 1999 und 2000 die nach § 25 bzw. nach § 27 Abs. 4 zweiter Satz in den am 31. Dezember 1997 geltenden Fassungen festgestellte (vorläufige) Beitragsgrundlage."

4. Den Feststellungen zufolge hat der Beschwerdeführer gegen die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1998 bis 2000 Berufung erhoben. Diese sind nicht rechtskräftig. Zu den Einkommensteuerbescheiden der Jahre 2001 bis 2003 hat die erstinstanzliche Behörde festgestellt, diese seien gemäß § 200 BAO rechtskräftig, allerdings nur vorläufig. Schließlich hat die belangte Behörde festgestellt, dass die rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide der Jahre 2000 bis 2006 jeweils vom 18. August 2006 stammen. (Der Verwaltungsakt enthält Hinweise, dass auch für die Jahre 1991 und 1994 bis 1997 rechtskräftige Einkommensteuerbescheide vorliegen.)

5. Zum Stichtag 1. Februar 2006, den der Beschwerdeführer mit seinem Pensionsantrag auslöste (§ 113 Abs. 2 GSVG), lagen für die streitgegenständlichen Jahre sohin keine rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide vor. Daher war zum Stichtag insbesondere betreffend die Beitragsgrundlagen der Jahre 1998, 1999 und 2000 (Spruchpunkt 2a des erstinstanzlichen Bescheides) eine Nachbemessung der Beiträge iSd § 25 Abs. 6 GSVG wegen des Fehlens eines Nachweises nicht möglich. Somit ist iSd § 25 Abs. 7 GSVG die gemäß § 25a GSVG ermittelte vorläufige Beitragsgrundlage als (endgültige) Beitragsgrundlage gemäß § 25 Abs. 2 GSVG heranzuziehen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 18. Dezember 2003, ZI. 2000/08/0189, und vom 15. Februar 2006, ZI.2004/08/0251). Da im vorliegenden Fall die Pflichtversicherung schon seit dem Jahr 1988 besteht, ist die vorläufige monatliche Beitragsgrundlage an sich gemäß § 25a Abs. 1 Z. 2 GSVG, indes für die Jahre 1998, 1999 und 2000 gemäß § 25a Abs. 1 Z. 2 iVm § 273 Abs. 12 GSVG zu bilden. Berechnungsgrundlage für die vorläufige Beitragsgrundlage für das Jahr 1998 ist gemäß § 25a Abs. 1 Z. 2 GSVG die für das drittvorangegangene Kalenderjahr (1995) festgestellte Beitragsgrundlage. Sollte diese Beitragsgrundlage noch nicht festgestellt worden sein (unter Anwendung des § 25 GSVG alter Fassung), so hatte die belangte Behörde für die Feststellung der Beitragsgrundlage 1995 auf Grund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung der Übergangsbestimmung des § 273 Abs. 12 GSVG jene Fassung des § 25 GSVG und des § 27 Abs. 4 zweiter Satz GSVG anzuwenden, die am 31.12.1997 in Geltung stand; das war hinsichtlich des § 25 GSVG jene der 21. Novelle BGBl. Nr. 412/1996 und hinsichtlich des § 27 GSVG jene der 7. Novelle BGBl. Nr. 648/1982.

§ 25 GSVG dieser Fassung lautet auszugsweise:

"§ 25. (1) Für die Ermittlung der Beitragsgrundlage für Pflichtversicherte gemäß § 2 Abs. 1 und gemäß § 3 Abs. 3 sind, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt wird, die durchschnittlichen Einkünfte aus einer die Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz begründenden Erwerbstätigkeit in dem dem Kalenderjahr, in das der Beitragsmonat (Abs. 10) fällt, drittvorangegangenen Kalenderjahr heranzuziehen, die auf die Zeiten der Pflichtversicherung in diesem Kalenderjahr entfallen; hiebei sind die für die Bemessung der Einkommensteuer herangezogenen Einkünfte des Pflichtversicherten zugrunde zu legen und, falls die Zeiten der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung und in der Pensionsversicherung voneinander abweichen, die Zeiten der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung maßgebend. War der Versicherte in dem dem Beitragsmonat drittvorangegangenen Kalenderjahr von der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung ausgenommen oder befreit, dann ist bei der Berücksichtigung der Einkünfte aus der Erwerbstätigkeit so vorzugehen, als ob die Ausnahme bzw. Befreiung von der Pflichtversicherung nicht bestanden hätte. Bei den gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 Pflichtversicherten sowie den Pflichtversicherten, die zu Geschäftsführern einer der Kammer der Wirtschaftstreuhänder angehörenden Gesellschaft mit beschränkter Haftung bestellt sind, gelten als Einkünfte aus einer die Pflichtversicherung begründenden Erwerbstätigkeit die Einkünfte als Geschäftsführer und die Einkünfte als Gesellschafter der Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

(2) Beitragsgrundlage ist der gemäß Abs. 1 ermittelte Betrag,

1. zuzüglich der auf eine Investitionsrücklage und auf einen Investitionsfreibetrag entfallenden Beträge,
2. zuzüglich der vom jeweiligen Versicherungsträger in dem dem Beitragsmonat drittvorangegangenen Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur Kranken- und Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz und nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz,
3. vermindert um die auf einen Sanierungsgewinn und auf Veräußerungsgewinne nach den Vorschriften des Einkommensteuergesetzes entfallenden Beträge, vervielfacht mit dem Produkt aus der Aufwertungszahl (§ 47) des Kalenderjahres, in das der Beitragsmonat (Abs. 10) fällt, und aus den Aufwertungszahlen der beiden vorangegangenen Kalenderjahre, gerundet auf volle Schilling. Eine Minderung der Beitragsgrundlage nach Z 3 tritt nur dann ein, wenn dies der Versicherte beantragt, bezüglich der Berücksichtigung von Veräußerungsgewinnen überdies nur soweit, als der auf derartige Gewinne entfallende Betrag dem Sachanlagevermögen eines Betriebes des Versicherten zugeführt worden ist. Ein solcher Antrag ist binnen einem Jahr ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der Fälligkeit der Beiträge für den ersten Kalendermonat jenes Zeitraumes, für den eine Verminderung um den Veräußerungsgewinn bzw. Sanierungsgewinn begehrt wird, zu stellen. Ist die Investitionsrücklage bzw. der Investitionsfreibetrag gewinnerhöhend aufgelöst worden, so sind die darauf entfallenden Beträge, soweit sie schon einmal bei Ermittlung einer Beitragsgrundlage nach diesem Bundesgesetz bis zum Betrag der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Abs. 6 berücksichtigt worden sind, bei Ermittlung der Beitragsgrundlage über Antrag außer Ansatz zu lassen. Der Antrag ist

binnen einem Jahr ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der Fälligkeit der Beiträge für den ersten Kalendermonat jenes Zeitraumes, für den eine Verminderung um die Investitionsrücklage bzw. den Investitionsfreibetrag begehrt wird, zu stellen.

(...)."

§ 27 Abs. 4 zweiter Satz GSVG in der genannten Fassung lautet:

"Solange ein für die Beitragsbemessung gemäß § 25 maßgebender rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid nicht vorliegt, ist der Beitrag vorläufig aufgrund der für die Beitragsgrundlage des vorangegangenen Kalenderjahres maßgebenden Einkünfte unter Bedachtnahme auf § 25 Abs. 2 zu bemessen, wobei die Beitragsgrundlage nach § 25 Abs. 5 bzw. § 236 nicht unterschritten und die Beitragsgrundlage nach § 25 Abs. 6 nicht überschritten werden darf."

Die belangte Behörde hatte die (noch nicht festgestellten) Beitragsgrundlagen für das Jahr 1995 sohin unter Heranziehung der genannten Gesetzesbestimmungen auf Grund der Einkünfte des Jahres 1992 vorzunehmen.

Für die vorläufige Beitragsgrundlage des Jahres 1998 sind daher die festgestellten Beitragsgrundlagen für das Jahr 1995 bzw. die Einkünfte des Jahres 1992, für 1999 die festgestellten Beitragsgrundlagen für das Jahr 1996 bzw. die Einkünfte des Jahres 1993 und für 2000 die festgestellten Beitragsgrundlagen für das Jahr 1997 bzw. die Einkünfte des Jahres 1994 maßgebend (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Februar 2000, Zl. 99/08/0152, auf dessen Ausführungen gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, sowie die - hier nicht wahrgenommene - Optionsmöglichkeit gemäß § 276 Abs. 7 GSVG, für die zur Rede stehenden Beitragsjahre durch eine bis zum 31. Dezember 2001 möglich gewesene Antragstellung auf die Einkünfte der Jahre 1995, 1996 und 1997 abzustellen). Gemäß § 27 Abs. 4 zweiter Satz GSVG (auf den § 273 Abs. 12 GSVG ebenfalls verweist) der genannten Fassung ist, solange ein für die Beitragsbemessung gemäß § 25 GSVG maßgebender rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid (hier also die für die Jahre 1998 bis 2000 maßgebenden Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1992 bis 1994) nicht vorliegt, der Beitrag vorläufig auf Grund der für die Beitragsgrundlage des vorangegangenen Kalenderjahres maßgebenden Einkünfte unter Bedachtnahme auf § 25 Abs. 2 GSVG zu bemessen (vgl. § 27 in der am 31. Dezember 1997 geltenden Fassung). Sollten daher - anders als festgestelltmaßen für 1994 - für die Jahre 1992 und 1993 noch keine rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide vorliegen, so wären für die Beitragsgrundlagen die in den vorangegangenen Kalenderjahren (1991 bzw. 1992) erzielten Einkünfte maßgebend.

6. Auch für die Jahre 2001 bis 2004 (Spruchpunkt 2b) und 2005 bis 2006 (Spruchpunkt 2c) lagen zum Stichtag 1. Februar 2006 noch keine rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide vor. Für die genannten Beitragsjahre waren daher in Anbetracht der "Versteinerungsregel" des § 25 Abs. 7 GSVG (in der Fassung der 23. Novelle zum GSVG, BGBl. I Nr. 139/1998) die vorläufigen Beitragsgrundlagen gemäß § 25a GSVG (derselben Fassung) maßgebend. Für die Ermittlung der (gemäß § 25 Abs. 7 GSVG endgültigen) vorläufigen Beitragsgrundlagen der genannten Jahre hätte die belangte Behörde daher gemäß § 25a Abs. 1 Z. 2 GSVG die Summe der gemäß § 25 Abs. 2 GSVG für das dem betreffenden Beitragsjahr jeweils drittvorangegangene Kalenderjahr festgestellten Beitragsgrundlagen heranziehen müssen (sohin für das Jahr 2001

jene aus 1998, für das Jahr 2002 jene aus 1999, für das Jahr 2003

jene aus 2000, für das Jahr 2004 jene aus 2001, für das Jahr 2005 jene aus 2002 und für das Jahr 2006 jene aus 2003). Zur Ermittlung der für die nach Ablauf des Stichtags "versteinerten" vorläufigen Beitragsgrundlagen maßgeblichen Einkünfte der Jahre 1998 bis 2003 wären der belangten Behörde zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides nach den bisherigen Feststellungen rechtskräftige Einkommensteuerbescheide der Jahre 2000 bis 2003 (jeweils vom 18. August 2006) zur Verfügung gestanden. Sollten der belangten Behörde im fortgesetzten Verfahren für die verbleibenden in Rede stehenden Beitragsjahre 1998 und 1999 noch immer keine rechtskräftigen Einkommensteuerbescheide zur Verfügung stehen, wäre nach § 25a Abs. 1 Z. 2 dritter Satz iVm § 25 Abs. 6 GSVG vorzugehen.

7. Die belangte Behörde hat zur Ermittlung der Beitragsgrundlagen für die Jahre 1998 bis 2006 entgegen der dargestellten Rechtslage ausschließlich auf die Einkünfte abgestellt, die sich aus dem rechtskräftigen Einkommensteuerbescheid des Jahres 1994 ergaben. Der angefochtene Bescheid war daher - unter Abstandnahme von der beantragten mündlichen Verhandlung gemäß § 39 Abs. 2 Z. 4 VwGG - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

8. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Das auf Ersatz von Pauschalgebühren gerichtete Mehrbegehren war in Anbetracht der sachlichen Gebührenfreiheit abzuweisen.

Wien, am 29. Oktober 2008

**Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)