jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1999/8/31 10ObS177/99y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.08.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Dr. Fellinger sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Elmar A. Peterlunger (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Walter Benesch (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Ing. Margarethe S*****, Geschäftsführerin, *****, vertreten durch Dr. Wolfram Themmer, Dr. Martin Prunbauer und Dr. Josef Toth, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, 1021 Wien, Friedrich Hillegeist-Straße 1, im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof nicht vertreten, wegen Gleitpension, infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 17. Februar 1999, GZ 7 Rs 12/99g-22, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 28. August 1998, GZ 25 Cgs 52/97p-16, aufgehoben wurde, den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Klägerin war zum Stichtag 1. 7. 1996 gemeinsam mit ihrem Bruder Walter S***** handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma J***** GesmbH (im folgenden: GesmbH). Sie war und ist außerdem Gesellschafterin mit einer Beteiligung von 25 % der Stammeinlage. Die Klägerin war zum Stichtag zudem ebenfalls gemeinsam mit ihrem Bruder Walter S***** Prokuristin der Firma N***** KG (im folgenden: Kommanditgesellschaft). Sie ist als Kommanditistin mit einer Vermögenseinlage von S 1,5 Millionen und einem Gewinnanspruch von einem Drittel an dieser Kommanditgesellschaft beteiligt. Die Kommanditgesellschaft ist ein gewerbliches bzw. industrielles Unternehmen, welches Stahlfedern für den Industriebedarf erzeugt. Die GesmbH verfügt über keine Gewerbeberechtigung; sie ist geschäftsführende Gesellschafterin und Komplementärin der Kommanditgesellschaft und übt über diese Geschäftsführungstätigkeit hinaus keine weiteren Tätigkeiten aus. Beide Gesellschaften beschäftigen (einschließlich der Klägerin) 33 Mitarbeiter, die Kommanditgesellschaft erwirtschaftet einen Umsatz von etwa S 28 Millionen. Die beklagte Partei stellte auch außer Streit, daß die am 6. 6. 1941 geborene Klägerin die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen (Wartezeit, Lebensalter) auf eine vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer nach § 253b ASVG erfüllt.Die Klägerin war zum Stichtag 1. 7. 1996 gemeinsam mit ihrem Bruder

Walter S***** handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma J***** GesmbH (im folgenden: GesmbH). Sie war und ist außerdem Gesellschafterin mit einer Beteiligung von 25 % der Stammeinlage. Die Klägerin war zum Stichtag zudem ebenfalls gemeinsam mit ihrem Bruder Walter S***** Prokuristin der Firma N***** KG (im folgenden: Kommanditgesellschaft). Sie ist als Kommanditistin mit einer Vermögenseinlage von S 1,5 Millionen und einem Gewinnanspruch von einem Drittel an dieser Kommanditgesellschaft beteiligt. Die Kommanditgesellschaft ist ein gewerbliches bzw. industrielles Unternehmen, welches Stahlfedern für den Industriebedarf erzeugt. Die GesmbH verfügt über keine Gewerbeberechtigung; sie ist geschäftsführende Gesellschafterin und Komplementärin der Kommanditgesellschaft und übt über diese Geschäftsführungstätigkeit hinaus keine weiteren Tätigkeiten aus. Beide Gesellschaften beschäftigen (einschließlich der Klägerin) 33 Mitarbeiter, die Kommanditgesellschaft erwirtschaftet einen Umsatz von etwa S 28 Millionen. Die beklagte Partei stellte auch außer Streit, daß die am 6. 6. 1941 geborene Klägerin die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen (Wartezeit, Lebensalter) auf eine vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer nach Paragraph 253 b, ASVG erfüllt.

Mit Bescheid der beklagten Partei vom 12. 12. 1996 wurde der Antrag der Klägerin auf Gewährung einer Gleitpension gemäß § 270 iVm § 253c ASVG mit der Begründung abgelehnt, daß die Klägerin am Stichtag 1. 7. 1996 neben der versicherungspflichtigen unselbständigen Erwerbstätigkeit auch selbständig erwerbstätig sei und aufgrund ihrer Funktion nicht den Bestimmungen des AZG unterliege.Mit Bescheid der beklagten Partei vom 12. 12. 1996 wurde der Antrag der Klägerin auf Gewährung einer Gleitpension gemäß Paragraph 270, in Verbindung mit Paragraph 253 c, ASVG mit der Begründung abgelehnt, daß die Klägerin am Stichtag 1. 7. 1996 neben der versicherungspflichtigen unselbständigen Erwerbstätigkeit auch selbständig erwerbstätig sei und aufgrund ihrer Funktion nicht den Bestimmungen des AZG unterliege.

Das Erstgericht wies das dagegen erhobene Klagebegehren ab. Es stellte noch fest, daß sich der Bruder der Klägerin als Geschäftsführer vorwiegend um die Produktion kümmere, während die Klägerin überwiegend die Verwaltung, insbesondere das Rechnungswesen, besorge. Diese Aufteilung der Geschäftsführertätigkeiten bestehe im wesentlichen seit mehr als zehn Jahren. Eine wesentliche Änderung dieser Tätigkeitsbereiche zum Stichtag könne ebensowenig festgestellt werden wie das Vorliegen einer Vereinbarung zwischen der Klägerin und ihrem Arbeitgeber dahin, daß von ihr ab 1. 7. 1996 höchstens 28 Wochenstunden in Form einer Teilzeitarbeit geleistet würden. Da eine diesbezügliche Vereinbarung von der Klägerin nicht nachgewiesen werden könne und die Klägerin als leitende Angestellte aufgrund der Bestimmung des § 1 Abs 2 Z 8 AZG nicht unter die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes falle, habe die Klägerin keinen Anspruch auf Gleitpension.Das Erstgericht wies das dagegen erhobene Klagebegehren ab. Es stellte noch fest, daß sich der Bruder der Klägerin als Geschäftsführer vorwiegend um die Produktion kümmere, während die Klägerin überwiegend die Verwaltung, insbesondere das Rechnungswesen, besorge. Diese Aufteilung der Geschäftsführertätigkeiten bestehe im wesentlichen seit mehr als zehn Jahren. Eine wesentliche Änderung dieser Tätigkeitsbereiche zum Stichtag könne ebensowenig festgestellt werden wie das Vorliegen einer Vereinbarung zwischen der Klägerin und ihrem Arbeitgeber dahin, daß von ihr ab 1. 7. 1996 höchstens 28 Wochenstunden in Form einer Teilzeitarbeit geleistet würden. Da eine diesbezügliche Vereinbarung von der Klägerin nicht nachgewiesen werden könne und die Klägerin als leitende Angestellte aufgrund der Bestimmung des Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 8, AZG nicht unter die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes falle, habe die Klägerin keinen Anspruch auf Gleitpension.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin dahin Folge, daß das Ersturteil aufgehoben und die Sozialrechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde. Das Berufungsgericht trat unter Hinweis auf die Ausführungen des Obersten Gerichtshofes in seiner nunmehr in SSV-NF 12/48 veröffentlichten Entscheidung der Ansicht des Erstgerichtes entgegen, wonach leitende Angestellte, denen maßgebliche Führungsaufgaben selbstverantwortlich übertragen sind, schlechthin vom Bezug einer Gleitpension ausgeschlossen seien. Nach der Bestimmung des § 253c Abs 3 ASVG idF vor der 54. ASVG-Novelle sei für unselbständig Erwerbstätige, auf deren Beschäftigungsverhältnis im letzten Jahr vor der Antragstellung keine zwingenden Arbeitszeitbestimmungen Anwendung gefunden hätten, jenes Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension anzuwenden, das für Versicherte maßgeblich sei, die vor der Antragstellung mit normaler Arbeitszeitverpflichtung unselbständig erwerbstätig gewesen seien. Diese Bestimmung sei auch auf einen Geschäftsführer einer GmbH und damit leitenden Angestellten mit maßgeblichen Führungsaufgaben anwendbar.Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin dahin Folge, daß das Ersturteil aufgehoben und die Sozialrechtssache

zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen wurde. Das Berufungsgericht trat unter Hinweis auf die Ausführungen des Obersten Gerichtshofes in seiner nunmehr in SSV-NF 12/48 veröffentlichten Entscheidung der Ansicht des Erstgerichtes entgegen, wonach leitende Angestellte, denen maßgebliche Führungsaufgaben selbstverantwortlich übertragen sind, schlechthin vom Bezug einer Gleitpension ausgeschlossen seien. Nach der Bestimmung des Paragraph 253 c, Absatz 3, ASVG in der Fassung vor der 54. ASVG-Novelle sei für unselbständig Erwerbstätige, auf deren Beschäftigungsverhältnis im letzten Jahr vor der Antragstellung keine zwingenden Arbeitszeitbestimmungen Anwendung gefunden hätten, jenes Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension anzuwenden, das für Versicherte maßgeblich sei, die vor der Antragstellung mit normaler Arbeitszeitverpflichtung unselbständig erwerbstätig gewesen seien. Diese Bestimmung sei auch auf einen Geschäftsführer einer GmbH und damit leitenden Angestellten mit maßgeblichen Führungsaufgaben anwendbar.

Anspruchsvoraussetzung für die Gleitpension sei auch der Nachweis einer Vereinbarung über die Teilzeitarbeit mit dem künftigen Arbeitgeber. Diese Vereinbarung habe Aufschluß über das konkrete Ausmaß der während des Gleitens zu leistenden Arbeitszeit zu geben und dürfe insbesondere keine Regelung enthalten, die es dem Arbeitgeber ermögliche, über das während des Gleitens zulässige Höchstausmaß hinausreichende Arbeitsleistungen anzuordnen. Nach dem Wortlaut des § 253c Abs 1 Z 2 lit b ASVG idF vor der 54. ASVG-Novelle müsse lediglich eine auf dienstvertragliche Regelung beruhende Verpflichtung zur Mehrarbeit ausgeschlossen werden. Durch Gesetz, Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung könne der Pensionist jedoch durchaus zur Mehrarbeit über die Höchstgrenzen des § 253c Abs 2 ASVG hinaus verpflichtet werden. Eine Überschreitung des zulässigen Arbeitszeitlimits im Durchschnitt eines Kalendermonates hätte jedoch gemäß § 253c Abs 5 ASVG idF vor der 54. ASVG-Novelle die Verminderung der Teilpension bzw. ihren Wegfall in diesen Monat zur Folge.Anspruchsvoraussetzung für die Gleitpension sei auch der Nachweis einer Vereinbarung über die Teilzeitarbeit mit dem künftigen Arbeitgeber. Diese Vereinbarung habe Aufschluß über das konkrete Ausmaß der während des Gleitens zu leistenden Arbeitszeit zu geben und dürfe insbesondere keine Regelung enthalten, die es dem Arbeitgeber ermögliche, über das während des Gleitens zulässige Höchstausmaß hinausreichende Arbeitsleistungen anzuordnen. Nach dem Wortlaut des Paragraph 253 c, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASVG in der Fassung vor der 54. ASVG-Novelle müsse lediglich eine auf dienstvertragliche Regelung beruhende Verpflichtung zur Mehrarbeit ausgeschlossen werden. Durch Gesetz, Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung könne der Pensionist jedoch durchaus zur Mehrarbeit über die Höchstgrenzen des Paragraph 253 c, Absatz 2, ASVG hinaus verpflichtet werden. Eine Überschreitung des zulässigen Arbeitszeitlimits im Durchschnitt eines Kalendermonates hätte jedoch gemäß Paragraph 253 c, Absatz 5, ASVG in der Fassung vor der 54. ASVG-Novelle die Verminderung der Teilpension bzw. ihren Wegfall in diesen Monat zur Folge.

Ausgehend von dieser Rechtslage erweise sich die Sache als nicht spruchreif. Die arbeitsvertragliche Regelung der Reduzierung der wöchentlichen Arbeitszeit ohne Verpflichtung der Klägerin zur Mehrarbeit sei in erster Instanz nicht ausreichend erörtert worden. Die Tatsache allein, daß die Klägerin noch als Geschäftsführerin einer GmbH tätig gewesen sei, sei nicht von vornherein ein Hinderungsgrund für die Zuerkennung einer Gleitpension. Im fortgesetzten Verfahren werde insbesondere zu klären sein, ob im Lichte der dargelegten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine Vereinbarung der genannten Art zwischen der Klägerin und ihrem Arbeitgeber tatsächlich bestehe. Es sei zwar dafür das Vorliegen eines schriftlichen Arbeitsvertrages oder einer schriftlichen Vertragsänderung nicht notwendig und es könne auch ein vom Dienstgeber ausgefertigter Dienstzettel dem Sozialversicherungsträger als Nachweis ausreichen, es dürfe sich aber dabei nicht um eine zu Lasten des Sozialversicherungsträgers getroffene Scheinvereinbarung im Sinn des § 916 ABGB handeln. Ein Arbeitsvertrag bzw. eine Änderung des Arbeitsvertrages wäre nach § 879 Abs 1 ABGB auch dann nichtig, wenn nach Geschäftszweck und Motiven diese Vereinbarung ausschließlich zu Lasten eines Dritten, zB der beklagten Partei, gehen soll. Dabei sei das Gesamtbild der Vereinbarung entscheidend, das sich aus Inhalt, Zweck, Beweggrund und Begleitumständen ergebe. Das Verfahren vor dem Erstgericht sei im Sinne dieser Ausführungen ergänzungsbedürftig.Ausgehend von dieser Rechtslage erweise sich die Sache als nicht spruchreif. Die arbeitsvertragliche Regelung der Reduzierung der wöchentlichen Arbeitszeit ohne Verpflichtung der Klägerin zur Mehrarbeit sei in erster Instanz nicht ausreichend erörtert worden. Die Tatsache allein, daß die Klägerin noch als Geschäftsführerin einer GmbH tätig gewesen sei, sei nicht von vornherein ein Hinderungsgrund für die Zuerkennung einer Gleitpension. Im fortgesetzten Verfahren werde insbesondere zu klären sein, ob im Lichte der dargelegten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine Vereinbarung der genannten Art zwischen der Klägerin und ihrem Arbeitgeber tatsächlich bestehe. Es sei zwar dafür das Vorliegen eines schriftlichen Arbeitsvertrages oder

einer schriftlichen Vertragsänderung nicht notwendig und es könne auch ein vom Dienstgeber ausgefertigter Dienstzettel dem Sozialversicherungsträger als Nachweis ausreichen, es dürfe sich aber dabei nicht um eine zu Lasten des Sozialversicherungsträgers getroffene Scheinvereinbarung im Sinn des Paragraph 916, ABGB handeln. Ein Arbeitsvertrag bzw. eine Änderung des Arbeitsvertrages wäre nach Paragraph 879, Absatz eins, ABGB auch dann nichtig, wenn nach Geschäftszweck und Motiven diese Vereinbarung ausschließlich zu Lasten eines Dritten, zB der beklagten Partei, gehen soll. Dabei sei das Gesamtbild der Vereinbarung entscheidend, das sich aus Inhalt, Zweck, Beweggrund und Begleitumständen ergebe. Das Verfahren vor dem Erstgericht sei im Sinne dieser Ausführungen ergänzungsbedürftig.

Den Ausspruch über die Zulässigkeit des Rekurses an den Obersten Gerichtshof gründete das Berufungsgericht auf die Bestimmung des § 45 Abs 3 ASGG.Den Ausspruch über die Zulässigkeit des Rekurses an den Obersten Gerichtshof gründete das Berufungsgericht auf die Bestimmung des Paragraph 45, Absatz 3, ASGG.

Gegen diesen Beschluß erhob die Klägerin Revisionsrekurs (richtig: Rekurs) wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Stattgebung des Klagebegehrens abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei hat sich am Rekursverfahren nicht beteiligt.

Der Rekurs ist gemäß § 45 Abs 3 ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des § 46 Abs 1 ASGG zulässig; er ist aber nicht berechtigt.Der Rekurs ist gemäß Paragraph 45, Absatz 3, ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des Paragraph 46, Absatz eins, ASGG zulässig; er ist aber nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Nach § 253c Abs 1 Z 1 ASVG hat der Versicherte nach Vollendung des sechzigsten Lebensjahres, die Versicherte nach Vollendung des fünfundfünfzigsten Lebensjahres Anspruch auf Gleitpension, wenn die Voraussetzungen der vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer - mit Ausnahme der Voraussetzungen des Fehlens einer versicherungspflichtigen unselbständigen Erwerbstätigkeit am Stichtag - erfüllt sind. Eine der Voraussetzungen für die frühzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer nach § 253b Abs 1 ASVG besteht darin, daß der oder die Versicherte am Stichtag weder der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem ASVG, dem GSVG, dem BSVG und/oder dem FSVG unterliegt noch aus sonstigen selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeiten ein Erwerbseinkommen bezieht, welches das gemäß § 5 Abs 2 lit c ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt (Z 4).Nach Paragraph 253 c, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG hat der Versicherte nach Vollendung des sechzigsten Lebensjahres, die Versicherte nach Vollendung des fünfundfünfzigsten Lebensjahres Anspruch auf Gleitpension, wenn die Voraussetzungen der vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer - mit Ausnahme der Voraussetzungen des Fehlens einer versicherungspflichtigen unselbständigen Erwerbstätigkeit am Stichtag - erfüllt sind. Eine der Voraussetzungen für die frühzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer nach Paragraph 253 b, Absatz eins, ASVG besteht darin, daß der oder die Versicherte am Stichtag weder der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem ASVG, dem GSVG, dem BSVG und/oder dem FSVG unterliegt noch aus sonstigen selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeiten ein Erwerbseinkommen bezieht, welches das gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Litera c, ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt (Ziffer 4,).

Die beklagte Partei hat in ihrer Klagebeantwortung unter anderem geltend gemacht, daß die Klägerin neben ihrer unselbständigen Erwerbstätigkeit als Geschäftsführerin der GesmbH als Kommanditistin und Prokuristin der Kommanditgesellschaft eine - wenn auch nicht nach dem GSVG versicherungspflichtige - selbständige Erwerbstätigkeit gegen ein Entgelt ausübe, das den Zuspruch einer vorzeitigen Alterspension im Sinne des § 253b ASVG hindere und somit auch der Gewährung der von der Klägerin begehrten Gleitpension entgegenstehe.Die beklagte Partei hat in ihrer Klagebeantwortung unter anderem geltend gemacht, daß die Klägerin neben ihrer unselbständigen Erwerbstätigkeit als Geschäftsführerin der GesmbH als Kommanditistin und Prokuristin der Kommanditgesellschaft eine - wenn auch nicht nach dem GSVG versicherungspflichtige - selbständige Erwerbstätigkeit gegen ein Entgelt ausübe, das den Zuspruch einer vorzeitigen Alterspension im Sinne des Paragraph 253 b, ASVG hindere und somit auch der Gewährung der von der Klägerin begehrten Gleitpension entgegenstehe.

Ein Anspruch des Versicherten auf Gleitpension ist, wie bereits dargelegt, unter anderem dann ausgeschlossen, wenn der Versicherte am Stichtag aus selbständiger Erwerbstätigkeit ein Erwerbseinkommen in einer die

Geringfügigkeitsgrenze übersteigenden Höhe bezieht. Der Begriff der selbständigen Erwerbstätigkeit wird in keinem der Sozialversicherungsgesetze näher definiert. Seit der Aufhebung der Ruhensbestimmung des § 94 ASVG durch den Verfassungsgerichtshof enthielt das ASVG zunächst auch keine Legaldefinition des Erwerbseinkommens. Durch das SRÄG 1996, BGBl 411, wurde § 91 Abs 1 ASVG mit Wirksamkeit ab 1. 8. 1996 im Sinne einer Legaldefinition des Erwerbseinkommens neu gefaßt. Danach gilt, sofern nichts anderes bestimmt wird, als Erwerbseinkommen bei einer selbständigen Erwerbstätigkeit der auf den Kalendermonat entfallende Teil der nachgewiesenen Einkünfte aus dieser Tätigkeit (vgl SSV-NF 12/43; 12/74 mwN u.a.).Ein Anspruch des Versicherten auf Gleitpension ist, wie bereits dargelegt, unter anderem dann ausgeschlossen, wenn der Versicherte am Stichtag aus selbständiger Erwerbstätigkeit ein Erwerbseinkommen in einer die Geringfügigkeitsgrenze übersteigenden Höhe bezieht. Der Begriff der selbständigen Erwerbstätigkeit wird in keinem der Sozialversicherungsgesetze näher definiert. Seit der Aufhebung der Ruhensbestimmung des Paragraph 94, ASVG durch den Verfassungsgerichtshof enthielt das ASVG zunächst auch keine Legaldefinition des Erwerbseinkommens. Durch das SRÄG 1996, BGBl 411, wurde Paragraph 91, Absatz eins, ASVG mit Wirksamkeit ab 1. 8. 1996 im Sinne einer Legaldefinition des Erwerbseinkommens neu gefaßt. Danach gilt, sofern nichts anderes bestimmt wird, als Erwerbseinkommen bei einer selbständigen Erwerbstätigkeit der auf den Kalendermonat entfallende Teil der nachgewiesenen Einkünfte aus dieser Tätigkeit vergleiche SSV-NF 12/43; 12/74 mwN u.a.).

Im vorliegenden Fall unterlag die Klägerin zum Stichtag 1. 7. 1996 unbestritten als Geschäftsführerin einer Komplementärgesellschaft der Versicherungspflicht nach dem ASVG. Im Hinblick auf ihre Beteiligung als Kommanditistin an der Kommanditgesellschaft ist eine Abgrenzung dahin vorzunehmen, ob insoweit bloße Einkünfte aus Kapitalerträgnissen vorliegen, die nicht als Erwerbseinkommen gewertet werden könnten oder ob eine auf fortgesetzte Gewinnerzielung gerichtete selbständige Tätigkeit entfaltet wurde. Nach der ständigen Rechtsprechung ist diese Frage dahin zu beantworten, daß ein Kommanditist, dem nur die gesetzlichen Mindestrechte zustehen, keine Erwerbstätigkeit ausübt und daher aufgrund dieser Tätigkeit auch kein Erwerbseinkommen bezieht, während ein Kommanditist, dem nach den tatsächlichen Verhältnissen ein weitgehender Einfluß auf die Führung der Geschäfte zusteht, eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt. Einkommen aus Kapitalvermögen liegt bei einem Kommanditisten somit nur dann vor, wenn sich seine Tätigkeit auf den bloßen Einsatz des Kommanditanteiles beschränkt. Ist der Kommanditist jedoch auch Geschäftsführer der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Komplementärin der Kommanditgesellschaft ist, und nimmt er als solcher wesentlichen Einfluß auf die Führung der Geschäfte, so bildet der Gewinn aus seiner Stellung als Kommanditist ein Einkommen aus selbständiger Tätigkeit im Sinne der hier maßgeblichen Bestimmungen der §§ 253b, 253c ASVG (SSV-NF 11/33 mwN uva.).Im vorliegenden Fall unterlag die Klägerin zum Stichtag 1. 7. 1996 unbestritten als Geschäftsführerin einer Komplementärgesellschaft der Versicherungspflicht nach dem ASVG. Im Hinblick auf ihre Beteiligung als Kommanditistin an der Kommanditgesellschaft ist eine Abgrenzung dahin vorzunehmen, ob insoweit bloße Einkünfte aus Kapitalerträgnissen vorliegen, die nicht als Erwerbseinkommen gewertet werden könnten oder ob eine auf fortgesetzte Gewinnerzielung gerichtete selbständige Tätigkeit entfaltet wurde. Nach der ständigen Rechtsprechung ist diese Frage dahin zu beantworten, daß ein Kommanditist, dem nur die gesetzlichen Mindestrechte zustehen, keine Erwerbstätigkeit ausübt und daher aufgrund dieser Tätigkeit auch kein Erwerbseinkommen bezieht, während ein Kommanditist, dem nach den tatsächlichen Verhältnissen ein weitgehender Einfluß auf die Führung der Geschäfte zusteht, eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt. Einkommen aus Kapitalvermögen liegt bei einem Kommanditisten somit nur dann vor, wenn sich seine Tätigkeit auf den bloßen Einsatz des Kommanditanteiles beschränkt. Ist der Kommanditist jedoch auch Geschäftsführer der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Komplementärin der Kommanditgesellschaft ist, und nimmt er als solcher wesentlichen Einfluß auf die Führung der Geschäfte, so bildet der Gewinn aus seiner Stellung als Kommanditist ein Einkommen aus selbständiger Tätigkeit im Sinne der hier maßgeblichen Bestimmungen der Paragraphen 253 b,, 253c ASVG (SSV-NF 11/33 mwN uva.).

Die Klägerin war im maßgebenden Zeitraum bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz - der Widerruf der Prokura sowie die Abberufung als Geschäftsführerin erfolgten erst im September 1998 (vgl dazu den Anstaltsakt) - neben ihrer Stellung als Kommanditistin auch Prokuristin der Kommanditgesellschaft sowie Geschäftsführerin der Komplementärgesellschaft, der gemäß § 6 des Gesellschaftsvertrages die Geschäftsführung und Vertretung der Kommanditgesellschaft oblag (vgl OZ 55 im Anstaltsakt). Gewinne der Klägerin aus ihrer Stellung als Kommanditistin bildeten daher ein Einkommen aus selbständiger Tätigkeit, das im Falle der Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs 2 lit c ASVG der Gewährung einer Gleitpension entgegenstünde. Da das Erstgericht diese Frage mit den

Parteien bisher nicht erörtert hat und dazu auch keine Feststellungen getroffen hat, erweist sich das Verfahren bereits in diesem Punkt als ergänzungsbedürftig. Ausgehend davon ist daher der Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschluß des Berufungsgerichtes jedenfalls zu bestätigen. Es sei dazu lediglich noch angemerkt, daß eine von der Klägerin geltendgemachte, aus Gründen der Steueroptimierung erfolgte Nichtausschüttung des Gewinnes sozialversicherungsrechtlich nicht zu berücksichtigen wäre, sondern ein erzielter Gewinn der Klägerin auch in diesem Fall zuzurechnen wäre (vgl SSV-NF 11/16 ua.).Die Klägerin war im maßgebenden Zeitraum bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz - der Widerruf der Prokura sowie die Abberufung als Geschäftsführerin erfolgten erst im September 1998 vergleiche dazu den Anstaltsakt) - neben ihrer Stellung als Kommanditistin auch Prokuristin der Kommanditgesellschaft sowie Geschäftsführerin der Komplementärgesellschaft, der gemäß Paragraph 6, des Gesellschaftsvertrages die Geschäftsführung und Vertretung der Kommanditgesellschaft oblag vergleiche OZ 55 im Anstaltsakt). Gewinne der Klägerin aus ihrer Stellung als Kommanditistin bildeten daher ein Einkommen aus selbständiger Tätigkeit, das im Falle der Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze des Paragraph 5, Absatz 2, Litera c, ASVG der Gewährung einer Gleitpension entgegenstünde. Da das Erstgericht diese Frage mit den Parteien bisher nicht erörtert hat und dazu auch keine Feststellungen getroffen hat, erweist sich das Verfahren bereits in diesem Punkt als ergänzungsbedürftig. Ausgehend davon ist daher der Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschluß des Berufungsgerichtes jedenfalls zu bestätigen. Es sei dazu lediglich noch angemerkt, daß eine von der Klägerin geltendgemachte, aus Gründen der Steueroptimierung erfolgte Nichtausschüttung des Gewinnes sozialversicherungsrechtlich nicht zu berücksichtigen wäre, sondern ein erzielter Gewinn der Klägerin auch in diesem Fall zuzurechnen wäre vergleiche SSV-NF 11/16 ua.).

Die Zuerkennung einer Gleitpension setzt nach § 253c Abs 1 Z 2 ASVG in der zum Stichtag 1. 7. 1996 maßgebenden Fassung weiters voraus, daß der Antrag auf Zuerkennung einer Gleitpension vor Erreichung des für die Alterspension gemäß § 253 maßgeblichen Lebensalters gestellt wird und bei der Antragstellung a) im Falle einer im letzten Jahr vor der Antragstellung ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit durch den Antragsteller erklärt wird, welches Ausmaß der wöchentlichen Arbeitszeit in diesem Zeitraum zu leisten war, und b) eine Vereinbarung zwischen dem Antragsteller und einem künftigen Arbeitgeber nachgewiesen wird, durch die eine Teilzeitvereinbarung im Ausmaß von höchstens 28 Wochenstunden oder - im Fall einer Teilzeitbeschäftigung im letzten Jahr vor der Antragstellung - von höchstens 70 vH der zuletzt geleisteten Arbeitszeit (lit a) während des Bezuges der Gleitpension ohne Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Mehrarbeit über die jeweiligen Höchstgrenzen gemäß Abs 2 hinaus festgelegt wird. Nach § 253c Abs 3 ASVG in der zum Stichtag maßgebenden Fassung ist für unselbständig Erwerbstätige, auf deren Beschäftigungsverhältnis im letzten Jahr vor der Antragstellung keine zwingenden Arbeitszeitbestimmungen Anwendung gefunden haben, jenes Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension anzuwenden, das für Versicherte maßgeblich ist, die vor der Antragstellung unselbständig erwerbstätig mit Normalarbeitszeitverpflichtung waren.Die Zuerkennung einer Gleitpension setzt nach Paragraph 253 c, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG in der zum Stichtag 1. 7. 1996 maßgebenden Fassung weiters voraus, daß der Antrag auf Zuerkennung einer Gleitpension vor Erreichung des für die Alterspension gemäß Paragraph 253, maßgeblichen Lebensalters gestellt wird und bei der Antragstellung a) im Falle einer im letzten Jahr vor der Antragstellung ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit durch den Antragsteller erklärt wird, welches Ausmaß der wöchentlichen Arbeitszeit in diesem Zeitraum zu leisten war, und b) eine Vereinbarung zwischen dem Antragsteller und einem künftigen Arbeitgeber nachgewiesen wird, durch die eine Teilzeitvereinbarung im Ausmaß von höchstens 28 Wochenstunden oder - im Fall einer Teilzeitbeschäftigung im letzten Jahr vor der Antragstellung - von höchstens 70 vH der zuletzt geleisteten Arbeitszeit (Litera a,) während des Bezuges der Gleitpension ohne Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Mehrarbeit über die jeweiligen Höchstgrenzen gemäß Absatz 2, hinaus festgelegt wird. Nach Paragraph 253 c, Absatz 3, ASVG in der zum Stichtag maßgebenden Fassung ist für unselbständig Erwerbstätige, auf deren Beschäftigungsverhältnis im letzten Jahr vor der Antragstellung keine zwingenden Arbeitszeitbestimmungen Anwendung gefunden haben, jenes Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension anzuwenden, das für Versicherte maßgeblich ist, die vor der Antragstellung unselbständig erwerbstätig mit Normalarbeitszeitverpflichtung waren.

Zutreffend hat das Berufungsgericht unter Hinweis auf die in SSV-NF 12/48 veröffentlichte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes ausgeführt, daß leitende Angestellte, denen maßgebliche Führungsaufgaben selbstverantwortlich übertragen sind, nicht schlechthin vom Bezug einer Gleitpension ausgeschlossen sind, sondern auch auf sie für das Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension die Bestimmung des § 253c Abs 3 ASVG anzuwenden ist. Der Ansicht des Erstgerichtes, der Klägerin gebühre als leitende Angestellte grundsätzlich keine

Gleitpension, ist daher das Berufungsgericht aufgrund der nunmehrigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu Recht nicht gefolgt. Auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichtes, daß ein schriftlicher Arbeitsvertrag, eine schriftliche Änderung des Arbeitsvertrages oder auch ein vom Dienstgeber ausgefertigter Dienstzettel als ausreichender Nachweis für den Abschluß einer Teilzeitvereinbarung anzusehen sei und es sich bei dieser zwischen (künftigem) Arbeitgeber und Versicherten zu treffenden Teilzeitvereinbarung um keine Scheinvereinbarung im Sinn des § 916 ABGB zu Lasten des Sozialversicherungsträgers handeln dürfe und eine solche Vereinbarung auch gemäß§ 879 Abs 1 ABGB nichtig wäre, wenn Geschäftszweck und Motive dieser Vereinbarung ausschließlich zu Lasten eines Dritten (hier: der beklagten Partei) gehen sollen, sind zutreffend. Wenn aber das Berufungsgericht ausgehend von einer dem Aufhebungsbeschluß zugrundeliegenden richtigen Rechtsansicht der Ansicht ist, daß der Sachverhalt in der von ihm dargestellten Richtung noch nicht genügend geklärt ist, kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht überprüfen, ob die aufgetragene Verfahrensergänzung tatsächlich notwendig ist (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 5 zu § 519 mwN uva.). Soweit die Klägerin in ihrem Rechtsmittel gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes ins Treffen führt, das von ihr behauptete Vorliegen einer Teilzeitvereinbarung im Sinn des § 253c Abs 1 Z 2 lit b ASVG im Ausmaß von 19 Wochenstunden sei von der beklagten Partei gar nicht bestritten worden, ist ihr das Vorbringen der beklagten Partei in der Klagebeantwortung entgegenzuhalten, wonach die Klägerin aufgrund ihrer verschiedenen Funktionen in Summe wöchentlich mehr als 19 Stunden erwerbstätig sein müsse.Zutreffend hat das Berufungsgericht unter Hinweis auf die in SSV-NF 12/48 veröffentlichte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes ausgeführt, daß leitende Angestellte, denen maßgebliche Führungsaufgaben selbstverantwortlich übertragen sind, nicht schlechthin vom Bezug einer Gleitpension ausgeschlossen sind, sondern auch auf sie für das Ausmaß der höchstzulässigen Teilzeitarbeit während des Bezuges der Gleitpension die Bestimmung des Paragraph 253 c, Absatz 3, ASVG anzuwenden ist. Der Ansicht des Erstgerichtes, der Klägerin gebühre als leitende Angestellte grundsätzlich keine Gleitpension, ist daher das Berufungsgericht aufgrund der nunmehrigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu Recht nicht gefolgt. Auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichtes, daß ein schriftlicher Arbeitsvertrag, eine schriftliche Änderung des Arbeitsvertrages oder auch ein vom Dienstgeber ausgefertigter Dienstzettel als ausreichender Nachweis für den Abschluß einer Teilzeitvereinbarung anzusehen sei und es sich bei dieser zwischen (künftigem) Arbeitgeber und Versicherten zu treffenden Teilzeitvereinbarung um keine Scheinvereinbarung im Sinn des Paragraph 916, ABGB zu Lasten des Sozialversicherungsträgers handeln dürfe und eine solche Vereinbarung auch gemäß Paragraph 879, Absatz eins, ABGB nichtig wäre, wenn Geschäftszweck und Motive dieser Vereinbarung ausschließlich zu Lasten eines Dritten (hier: der beklagten Partei) gehen sollen, sind zutreffend. Wenn aber das Berufungsgericht ausgehend von einer dem Aufhebungsbeschluß zugrundeliegenden richtigen Rechtsansicht der Ansicht ist, daß der Sachverhalt in der von ihm dargestellten Richtung noch nicht genügend geklärt ist, kann der Oberste Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, nicht überprüfen, ob die aufgetragene Verfahrensergänzung tatsächlich notwendig ist (Kodek in Rechberger, ZPO Rz 5 zu Paragraph 519, mwN uva.). Soweit die Klägerin in ihrem Rechtsmittel gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes ins Treffen führt, das von ihr behauptete Vorliegen einer Teilzeitvereinbarung im Sinn des Paragraph 253 c, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASVG im Ausmaß von 19 Wochenstunden sei von der beklagten Partei gar nicht bestritten worden, ist ihr das Vorbringen der beklagten Partei in der Klagebeantwortung entgegenzuhalten, wonach die Klägerin aufgrund ihrer verschiedenen Funktionen in Summe wöchentlich mehr als 19 Stunden erwerbstätig sein müsse.

Damit erweist sich der Aufhebungs- und Zurückverweisungsbeschluß des Berufungsgerichtes als zutreffend, wobei der Ergänzungsauftrag an das Erstgericht vom Obersten Gerichtshof im Sinne der oben dargelegten Ausführungen noch zu erweitern war.

Der Kostenvorbehalt stützt sich auf § 52 Abs 1 ZPO.Der Kostenvorbehalt stützt sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Anmerkung

E55059 10C01779

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:010OBS00177.99Y.0831.000

Dokumentnummer

JJT_19990831_OGH0002_010OBS00177_99Y0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at