

# TE OGH 1998/11/24 100bS330/98x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter sowie die fachkundigen Laienrichter Edith Matejka (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Helmuth Prenner (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Friederike K\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Roland Reichl, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, 1021 Wien, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Dr. Josef Milchram und Dr. Anton Ehm, Rechtsanwälte in Wien, wegen vorzeitiger Alterspension bei langer Versicherungsdauer, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 30. Juni 1998, GZ 12 Rs 108/98h-20, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgerichtes vom 16. Dezember 1997, GZ 18 Cgs 322/96b-16, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichtes wird dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die Klägerin hat die Kosten ihrer Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die am 16. 7. 1936 geborene Klägerin stellte am 22. 12. 1993 bei der beklagten Partei den Antrag auf Gewährung einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer und gab in einem hiezu übermittelten Fragebogen an, zum Stichtag 1. 2. 1994 keine Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu beziehen; in einer weiteren Erklärung vom 26. 4. 1994 gab die Klägerin an, daß ihr monatliches Bruttoeinkommen für das Jahr 1994 voraussichtlich S 0 betragen werde. Mit Erklärung vom 28. 4. 1994 gewährte ihr hierauf die beklagte Partei einen Vorschuß auf die beantragte vorzeitige Alterspension, rückwirkend mit 1. 2. 1994, in Höhe von monatlich brutto S 24.402,10.

Mit weiterer Mitteilung vom 4. 4. 1996 stellte die beklagte Partei ihre Leistungen vorläufig ein, weil in einem am 14. 3. 1996 übersandten Einkommensteuerbescheid der Klägerin für das Jahr 1994 Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft in Höhe von S 10.667 angeführt waren. Schließlich wurde der Klägerin mit Verständigung vom 3. 10. 1996 ab 1. 1. 1996 ein Vorschuß auf die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer ab 1. 1. 1996 in Höhe von monatlich brutto S 26.828 gewährt sowie ausgesprochen, daß die vom 1. 1. 1996 bis 30. 4. 1996 aufgrund der Verständigung vom 28. 4. 1994 ausbezahlten Beträge auf die nach dieser Verständigung gebührenden aufgerechnet würden; die verbleibende Nachzahlung im Betrag von S 175.482,50 werde zur teilweisen Deckung der mit Bescheid vom 3. 10. 1996 festgestellten Überzahlung im Betrag von S 645.027,60 sowie zur Tilgung der verbleibenden Überzahlung im Betrag

von S 469.545,10 monatlich S 12.000 von der Vorschußleistung einbehalten.

Mit dem - nunmehr bekämpften - Bescheid vom 3. 10. 1996 wurde der Antrag der Klägerin vom 22. 12. 1993 auf Gewährung einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer gemäß § 270 iVm § 253b Abs 1 ASVG abgelehnt und weiters ausgesprochen, daß die aufgrund der Verständigung vom 28. 4. 1994 für die Zeit vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen im Betrag von S 645.027,60 gemäß § 103 ASVG auf die ab 1. 1. 1996 gebührenden Beträge aufgerechnet werden. Mit dem - nunmehr bekämpften - Bescheid vom 3. 10. 1996 wurde der Antrag der Klägerin vom 22. 12. 1993 auf Gewährung einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer gemäß Paragraph 270, in Verbindung mit Paragraph 253 b, Absatz eins, ASVG abgelehnt und weiters ausgesprochen, daß die aufgrund der Verständigung vom 28. 4. 1994 für die Zeit vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen im Betrag von S 645.027,60 gemäß Paragraph 103, ASVG auf die ab 1. 1. 1996 gebührenden Beträge aufgerechnet werden.

Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin Klage mit dem (später modifizierten) Begehren, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, ihr die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer ab dem 1. 2. 1994 zu gewähren, und weiters die beklagte Partei schuldig zu erkennen, von der Rückforderung des Betrages von S 645.027,60 für Vorschußleistungen für den Zeitraum 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 Abstand zu nehmen.

Die beklagte Partei beantragte ihrerseits das Urteil, die klagende Partei schuldig zu erkennen, der beklagten Partei die gemäß § 368 Abs 2 ASVG zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen an vorzeitiger Alterspension für den genannten Zeitraum in der genannten Höhe zurückzuzahlen bzw die Aufrechnung mit der laufenden Leistung ab 1. 1. 1996 zu dulden. Die beklagte Partei beantragte ihrerseits das Urteil, die klagende Partei schuldig zu erkennen, der beklagten Partei die gemäß Paragraph 368, Absatz 2, ASVG zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen an vorzeitiger Alterspension für den genannten Zeitraum in der genannten Höhe zurückzuzahlen bzw die Aufrechnung mit der laufenden Leistung ab 1. 1. 1996 zu dulden.

Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei schuldig, der klagenden Partei die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer gemäß § 270 iVm § 253b ASVG ab 1. 1. 1996 zu gewähren (dieser Teil des Urteils blieb unbekämpft und ist damit in Rechtskraft erwachsen); das Mehrbegehren für die Zeit vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 wurde abgewiesen. Des weiteren wurde die klagende Partei schuldig erkannt, der beklagten Partei die gemäß § 368 Abs 2 ASVG zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen auf die vorzeitige Alterspension für den Zeitraum 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 in Höhe von S 645.027,60 abzüglich bereits einbehaltener Zahlungen in monatlichen Teilbeträgen von je S 12.000 ab dem dem Eintritt der Rechtskraft dieser Entscheidung folgenden Monatsersten zu bezahlen bzw die Aufrechnung dieser Beträge mit der laufenden Leistung zu dulden; das Klagebegehren auf Abstandnahme von der Rückforderung dieser Vorschußleistungen für diesen Zeitraum wurde abgewiesen. Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei schuldig, der klagenden Partei die vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer gemäß Paragraph 270, in Verbindung mit Paragraph 253 b, ASVG ab 1. 1. 1996 zu gewähren (dieser Teil des Urteils blieb unbekämpft und ist damit in Rechtskraft erwachsen); das Mehrbegehren für die Zeit vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 wurde abgewiesen. Des weiteren wurde die klagende Partei schuldig erkannt, der beklagten Partei die gemäß Paragraph 368, Absatz 2, ASVG zu Unrecht ausbezahlten Vorschußleistungen auf die vorzeitige Alterspension für den Zeitraum 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 in Höhe von S 645.027,60 abzüglich bereits einbehaltener Zahlungen in monatlichen Teilbeträgen von je S 12.000 ab dem dem Eintritt der Rechtskraft dieser Entscheidung folgenden Monatsersten zu bezahlen bzw die Aufrechnung dieser Beträge mit der laufenden Leistung zu dulden; das Klagebegehren auf Abstandnahme von der Rückforderung dieser Vorschußleistungen für diesen Zeitraum wurde abgewiesen.

Das Erstgericht traf über den bereits eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus, soweit für das Revisionsverfahren von Wesentlichkeit, noch folgende weitere Feststellungen:

Die Klägerin ist gemeinsam mit ihrem Ehegatten Hälfteigentümerin einer Land- und Forstwirtschaft, deren Einheitswert ab 1. 1. 1988 S

299.727 für die landwirtschaftlich genutzten und S 36.636 für die forstwirtschaftlich genutzten Flächen beträgt. Der Anteil an der Landwirtschaft ist seit 1. 1. 1993 an Dritte verpachtet, wobei die forstwirtschaftlichen Flächen davon stets ausgenommen waren. Anlässlich der Verpachtung des landwirtschaftlichen Teils wurde der Hälfteanteil der Klägerin an den Waldgrundstücken (forstwirtschaftlicher Betrieb) zur ausschließlichen Wirtschaftsführung an ihren Ehegatten

übertragen; bis zu dieser 1992 mündlich getroffenen Vereinbarung waren beide Eheleute gemeinsam Betriebsführer des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes. Für die Übertragung der Betriebsführertätigkeit an ihren Ehegatten wurde mit der Klägerin kein Entgelt vereinbart. Die Klägerin war damals von Abgaben an die Sozialversicherungsanstalt der Bauern befreit. Aus der Verpachtung des landwirtschaftlichen Betriebes ergaben sich für die Klägerin 1995 Einkünfte in Höhe von S 1.252; für 1994 liegt noch kein Einkommensteuerbescheid vor.

Die Klägerin war vom 1. 1. 1993 bis 31. 12. 1995 bei der Firma Möbelfabrik Sch\*\*\*\*\* GesmbH als Geschäftsführerin beschäftigt. Vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 war sie nur mehr geringfügig beschäftigt und auch nur mehr sporadisch anwesend. Sie bezog in dieser Zeit ein monatliches Entgelt in Höhe von S 3.000 netto, welches auch dem Bruttobetrag entsprach. Das Dienstverhältnis endete am 31. 12. 1995 durch einvernehmliche Auflösung. Zudem ist die Klägerin bei der genannten Kapitalgesellschaft gemeinsam mit ihrem Ehegatten Gesellschafter und verfügen beide über je 25 % der Geschäftsanteile. Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt S 20.000.000. Für die Jahre 1994 bis 1996 sind keine Gewinnausschüttungen erfolgt. Seit 1. 2. 1994 bezieht die Klägerin von dieser Firma eine Firmenpension in Höhe von S 38.000 brutto monatlich.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, daß die maßgebliche sozialversicherungsrechtliche Geringfügigkeitsgrenze im entscheidungswesentlichen Zeitraum S 3.288 betragen habe. Ausgehend von ihrem Geschäftsführergehalt von rund S 3.000 sowie anrechenbaren Einkünften aus land- und forstbetrieblichen Flächen in Höhe von anteilig monatlich S 1.745 folge, daß die Geringfügigkeitsgrenze überschritten sei; damit wären aber die Voraussetzungen für die begehrte vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer ab 1. 2. 1994 noch nicht erfüllt, sodaß auch das Aufrechnungsbegehren zu Recht bestehe, wobei die ausgesprochenen Ratenzahlungen ihrer Einkommens- und Vermögenssituation gerecht würden.

Das Berufungsgericht gab der von der klagenden Partei ausschließlich wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobenen Berufung Folge und änderte das bekämpfte Urteil dahin ab, daß es aussprach, daß das Klagebegehren auf Gewährung der vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer ab 1. 2. 1994 dem Grunde nach zu Recht besteht; der beklagten Partei wurde bis zur Erlassung des die Höhe dieser Leistung festsetzenden Bescheides eine vorläufige Zahlung von monatlich S 24.402,10 ab 1. 2. 1994 aufgetragen. Das Mehrbegehren auf Feststellung, die Klägerin sei nicht zum Rückersatz von S 645.027,60 an Vorschüssen für den Zeitraum vom 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 verpflichtet, wurde (unangefochten und damit ebenfalls rechtskräftig) zurückgewiesen. Darüber hinaus wurde die beklagte Partei zum Kostenersatz verpflichtet.

Das Berufungsgericht führte in rechtlicher Hinsicht - abweichend vom Erstgericht - aus, daß die Klägerin zufolge gänzlicher Aufgabe der Bewirtschaftung des in ihrem Hälfteeigentum befindlichen land- und forstwirtschaftlichen Betriebes durch Verpachtung bzw Übergabe keine Erwerbstätigkeit ausgeübt und daher aus diesem Betrieb auch kein anrechenbares Erwerbseinkommen im Sinne des § 253b Abs 1 Z 4 ASVG erzielt habe. Das Einkommen als Geschäftsführerin liege unter der Geringfügigkeitsgrenze und stehe daher der begehrten vorzeitigen Alterspension ebenfalls nicht entgegen. Dazu, daß Anhaltspunkte für ein auffallendes Mißverhältnis zwischen der Geschäftsführertätigkeit der Klägerin und dem ihr tatsächlich ausbezahlten geringfügigen Entgelt bestünden, habe die beklagte Partei im Verfahren erster Instanz kein Tatsachenvorbringen erstattet. Da es im vorliegenden Fall nicht um den Rückersatz einer (unrechtmäßig) erbrachten Leistung, sondern von Vorschüssen, mit denen aufgerechnet würde, gehe, sei das diesbezügliche Klagebegehren mangels eines bekämpfbaren Bescheides zurückzuweisen gewesen. Die gemäß § 89 Abs 2 ASGG aufgetragene vorläufige Zahlung entspreche allerdings im wesentlichen ohnedies jenen Beträgen, die von der beklagten Partei in der Vergangenheit einbehalten worden seien. Das Berufungsgericht führte in rechtlicher Hinsicht - abweichend vom Erstgericht - aus, daß die Klägerin zufolge gänzlicher Aufgabe der Bewirtschaftung des in ihrem Hälfteeigentum befindlichen land- und forstwirtschaftlichen Betriebes durch Verpachtung bzw Übergabe keine Erwerbstätigkeit ausgeübt und daher aus diesem Betrieb auch kein anrechenbares Erwerbseinkommen im Sinne des Paragraph 253 b, Absatz eins, Ziffer 4, ASVG erzielt habe. Das Einkommen als Geschäftsführerin liege unter der Geringfügigkeitsgrenze und stehe daher der begehrten vorzeitigen Alterspension ebenfalls nicht entgegen. Dazu, daß Anhaltspunkte für ein auffallendes Mißverhältnis zwischen der Geschäftsführertätigkeit der Klägerin und dem ihr tatsächlich ausbezahlten geringfügigen Entgelt bestünden, habe die beklagte Partei im Verfahren erster Instanz kein Tatsachenvorbringen erstattet. Da es im vorliegenden Fall nicht um den Rückersatz einer (unrechtmäßig) erbrachten Leistung, sondern von Vorschüssen, mit denen aufgerechnet würde,

gehe, sei das diesbezügliche Klagebegehren mangels eines bekämpfbaren Bescheides zurückzuweisen gewesen. Die gemäß Paragraph 89, Absatz 2, ASGG aufgetragene vorläufige Zahlung entspreche allerdings im wesentlichen ohnedies jenen Beträgen, die von der beklagten Partei in der Vergangenheit einbehalten worden seien.

Gegen dieses Urteil richtet sich die auf den Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Revision der beklagten Partei mit dem Antrag, die bekämpfte Entscheidung im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteiles abzuändern; hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei hat eine Revisionsbeantwortung erstattet.

Die Revision ist gemäß § 46 Abs 3 ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des Abs 1 leg cit zulässig und auch berechtigt. Die Revision ist gemäß Paragraph 46, Absatz 3, ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des Absatz eins, leg cit zulässig und auch berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Anspruch auf eine vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer setzt nach § 253b Abs 1 Z 4 ASVG in der zum Stichtag (1. 2. 1994) geltenden Fassung (vor Ausdehnung auf Tatbestände der "Pflichtversicherung an sich" [RV 134 BlgNR 19. GP, 85] durch das Strukturanpassungsgesetz 1995 BGBl 297) - neben weiteren, hier nicht strittigen Voraussetzungen - voraus, daß der Versicherte am Stichtag weder selbständig noch unselbständig erwerbstätig ist; lediglich eine Erwerbstätigkeit, aufgrund der ein Erwerbseinkommen bezogen wird, das das nach § 5 Abs 2 lit c ASVG in Betracht kommende Monatseinkommen nicht übersteigt, bleibt unberücksichtigt. Im Revisionsverfahren einzig strittig ist, ob bezüglich der im Zeitraum 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 von der Klägerin ausgeübten Tätigkeit als Geschäftsführerin einer GmbH und dem daraus bezogenen "formal geringfügigen Monatseinkommen" von bloß S 3.000 iVm der von derselben Kapitalgesellschaft bezogenen Firmenpension von monatlich S 38.000 (brutto) einerseits sowie der Nichtvornahme von Gewinnausschüttungen in diesem Zeitraum an die Gesellschafter andererseits von einem die Geringfügigkeitsgrenze übersteigenden Einkommensbezug auszugehen ist oder nicht. Die noch im Verfahren der Vorinstanzen bedeutsame Anrechnung eines Erwerbseinkommens auch aus dem Hälfteeigentum einer Land- und Forstwirtschaft (mit Verpachtung ausschließlich des landwirtschaftlichen Teiles und Betriebsführertätigkeit aufgrund mündlicher Übereinkunft der Eheleute ausschließlich durch den Ehegatten der Klägerin seit 1992), welche vom Erstgericht bejaht, vom Berufungsgericht verneint wurde, wird von der Revisionswerberin nicht bekämpft. Mit diesem Bereich der rechtlichen Beurteilung hat sich der Oberste Gerichtshof daher nicht mehr auseinanderzusetzen (vgl 3 Ob 47/98b und 3 Ob 52/98p). Der Anspruch auf eine vorzeitige Alterspension bei langer Versicherungsdauer setzt nach Paragraph 253 b, Absatz eins, Ziffer 4, ASVG in der zum Stichtag (1. 2. 1994) geltenden Fassung (vor Ausdehnung auf Tatbestände der "Pflichtversicherung an sich" [RV 134 BlgNR 19. GP, 85] durch das Strukturanpassungsgesetz 1995 BGBl 297) - neben weiteren, hier nicht strittigen Voraussetzungen - voraus, daß der Versicherte am Stichtag weder selbständig noch unselbständig erwerbstätig ist; lediglich eine Erwerbstätigkeit, aufgrund der ein Erwerbseinkommen bezogen wird, das das nach Paragraph 5, Absatz 2, Litera c, ASVG in Betracht kommende Monatseinkommen nicht übersteigt, bleibt unberücksichtigt. Im Revisionsverfahren einzig strittig ist, ob bezüglich der im Zeitraum 1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995 von der Klägerin ausgeübten Tätigkeit als Geschäftsführerin einer GmbH und dem daraus bezogenen "formal geringfügigen Monatseinkommen" von bloß S 3.000 in Verbindung mit der von derselben Kapitalgesellschaft bezogenen Firmenpension von monatlich S 38.000 (brutto) einerseits sowie der Nichtvornahme von Gewinnausschüttungen in diesem Zeitraum an die Gesellschafter andererseits von einem die Geringfügigkeitsgrenze übersteigenden Einkommensbezug auszugehen ist oder nicht. Die noch im Verfahren der Vorinstanzen bedeutsame Anrechnung eines Erwerbseinkommens auch aus dem Hälfteeigentum einer Land- und Forstwirtschaft (mit Verpachtung ausschließlich des landwirtschaftlichen Teiles und Betriebsführertätigkeit aufgrund mündlicher Übereinkunft der Eheleute ausschließlich durch den Ehegatten der Klägerin seit 1992), welche vom Erstgericht bejaht, vom Berufungsgericht verneint wurde, wird von der Revisionswerberin nicht bekämpft. Mit diesem Bereich der rechtlichen Beurteilung hat sich der Oberste Gerichtshof daher nicht mehr auseinanderzusetzen vergleiche 3 Ob 47/98b und 3 Ob 52/98p).

Soweit das Berufungsgericht vermeint, die beklagte Partei habe ihren (bekämpften) Bescheid ausschließlich wegen angenommener Erwerbseinkünfte der Klägerin aus dieser Forstwirtschaft erlassen, sodaß es sich beim Vorbringen zur Firmenpension (erst in der Berufung) um eine unzulässige Neuerung handle und zu einem auffallenden Mißverhältnis zwischen der Geschäftsführertätigkeit und dem ihr daraus zugeflossenen Entgelt ebenfalls Tatsachenvorbringen in

erster Instanz fehle, vermag sich der Senat diesen Formalargumenten nicht anzuschließen. Zum einen hat die beklagte Partei bereits in ihrer Klagebeantwortung (ON 7) unter Bezugnahme auf den Pensionsakt auf dieses Geschäftsführergehalt verwiesen; zum anderen wird damit in zulässiger Form die rechtliche Beurteilung bekämpft - wie dies der Senat etwa auch bei Vorbringen erst im Rechtsmittelverfahren im Zusammenhang mit der Pflicht eines Versicherten zur Umorganisation seines Betriebes bei beantragter vorzeitiger Alterspension wegen Erwerbsunfähigkeit ausgesprochen hat (10 ObS 380/97y). Da gemäß § 71 Abs 1 ASGG der bekämpfte Bescheid (im Umfang des Klagebegehrens) zur Gänze außer Kraft trat, erstreckt sich die Entscheidungsbefugnis des Gerichtes (kraft seiner sukzessiven Zuständigkeit) über den gesamten nunmehr zur Prüfung vorgelegten Fall (Fink, Sukzessive Zuständigkeit, 390); da dem Urteil eines Arbeits- und Sozialgerichtes auch in Sozialrechtssachen jene Sach- und Rechtslage zugrunde zu legen ist, wie sie sich bei Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz (also nicht bloß der zeitlich davor liegenden Bescheiderlassung) präsentiert (Fink, aaO 510), kann es einem Versicherer nicht verwehrt werden, als beklagte Partei in einer solchen Rechtssache zusätzliche rechtliche Argumente, welche eine Abweisung des Klagebegehrens gegen den bekämpften Bescheid rechtfertigen, vorzutragen. Dies ergibt sich schon aus der gemäß § 2 Abs 1 ASGG anwendbaren Bestimmung des § 179 Abs 1 ZPO. Insoweit ist das vor dem Gericht über den Bescheid abgeführte Verfahren tatsächlich ein "vollkommen neues" (Fink, aaO 7). Daß die beklagte Partei also ihren ablehnenden Bescheid nicht auch auf Einkünfte der Klägerin aus ihrer Geschäftsführertätigkeit gestützt hat, kann ihr daher schon aus dieser verfahrensrechtlichen Sicht und Besonderheit des sozialgerichtlichen Verfahrens nicht schaden - ganz abgesehen davon, daß im Bescheid ohnedies nur ganz allgemein auf das Fehlen der Voraussetzungen des § 253b Abs 1 "Buchstabe d" (richtig: Z 4) ASVG abgestellt wurde, ohne sich hierin jedoch ausdrücklich oder gar ausschließlich nur auf ein anrechenbares Einkommen aus dem forstwirtschaftlichen Betrieb zu berufen. Soweit das Berufungsgericht vermeint, die beklagte Partei habe ihren (bekämpften) Bescheid ausschließlich wegen angenommener Erwerbseinkünfte der Klägerin aus dieser Forstwirtschaft erlassen, sodaß es sich beim Vorbringen zur Firmenpension (erst in der Berufung) um eine unzulässige Neuerung handle und zu einem auffallenden Mißverhältnis zwischen der Geschäftsführertätigkeit und dem ihr daraus zugeflossenen Entgelt ebenfalls Tatsachenvorbringen in erster Instanz fehle, vermag sich der Senat diesen Formalargumenten nicht anzuschließen. Zum einen hat die beklagte Partei bereits in ihrer Klagebeantwortung (ON 7) unter Bezugnahme auf den Pensionsakt auf dieses Geschäftsführergehalt verwiesen; zum anderen wird damit in zulässiger Form die rechtliche Beurteilung bekämpft - wie dies der Senat etwa auch bei Vorbringen erst im Rechtsmittelverfahren im Zusammenhang mit der Pflicht eines Versicherten zur Umorganisation seines Betriebes bei beantragter vorzeitiger Alterspension wegen Erwerbsunfähigkeit ausgesprochen hat (10 ObS 380/97y). Da gemäß Paragraph 71, Absatz eins, ASGG der bekämpfte Bescheid (im Umfang des Klagebegehrens) zur Gänze außer Kraft trat, erstreckt sich die Entscheidungsbefugnis des Gerichtes (kraft seiner sukzessiven Zuständigkeit) über den gesamten nunmehr zur Prüfung vorgelegten Fall (Fink, Sukzessive Zuständigkeit, 390); da dem Urteil eines Arbeits- und Sozialgerichtes auch in Sozialrechtssachen jene Sach- und Rechtslage zugrunde zu legen ist, wie sie sich bei Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz (also nicht bloß der zeitlich davor liegenden Bescheiderlassung) präsentiert (Fink, aaO 510), kann es einem Versicherer nicht verwehrt werden, als beklagte Partei in einer solchen Rechtssache zusätzliche rechtliche Argumente, welche eine Abweisung des Klagebegehrens gegen den bekämpften Bescheid rechtfertigen, vorzutragen. Dies ergibt sich schon aus der gemäß Paragraph 2, Absatz eins, ASGG anwendbaren Bestimmung des Paragraph 179, Absatz eins, ZPO. Insoweit ist das vor dem Gericht über den Bescheid abgeführte Verfahren tatsächlich ein "vollkommen neues" (Fink, aaO 7). Daß die beklagte Partei also ihren ablehnenden Bescheid nicht auch auf Einkünfte der Klägerin aus ihrer Geschäftsführertätigkeit gestützt hat, kann ihr daher schon aus dieser verfahrensrechtlichen Sicht und Besonderheit des sozialgerichtlichen Verfahrens nicht schaden - ganz abgesehen davon, daß im Bescheid ohnedies nur ganz allgemein auf das Fehlen der Voraussetzungen des Paragraph 253 b, Absatz eins, "Buchstabe d" (richtig: Ziffer 4,) ASVG abgestellt wurde, ohne sich hierin jedoch ausdrücklich oder gar ausschließlich nur auf ein anrechenbares Einkommen aus dem forstwirtschaftlichen Betrieb zu berufen.

Der Oberste Gerichtshof hat sich nicht bloß in der in der Revisionsbeantwortung zitierten Entscheidung SSV-NF 6/40, sondern darüber hinaus auch in den Entscheidungen SSV-NF 2/4 und SSV-NF 11/16 mit der Frage der Auswirkung eines nur geringfügigen (anstelle eines angemessenen) Einkommens eines Versicherten, der gleichzeitig (und weiterhin) Gesellschafter und Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft ist, auch unter Bedachtnahme auf steuerrechtliche Grundsätze ausführlich auseinandergesetzt. Danach ist einem Geschäftsführer, der gleichzeitig Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft ist, und der ohne Anspruch auf ein angemessenes Entgelt eine Tätigkeit für diese Gesellschaft

entfaltet, auch der Gewinn, der ihm als Gesellschafter zufließt, in jenem Umfang als Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit zuzurechnen, als er zusammen mit dem Geschäftsführergehalt einem angemessenen Entgelt für seine Tätigkeit entspricht; solches verhindernde Gestaltungsstrukturen sind rechtsmißbräuchlich und dürfen im Sozialversicherungsrecht nicht zu Lasten der Versichertengemeinschaft gehen. Nur so könne - so der Senat in diesen Vorentscheidungen (insbesondere jener zu SSV-NF 11/16 sowie auch der ebenfalls einen Fall vorzeitiger Alterspension bei langer Versicherungsdauer betreffenden, jedoch noch nicht veröffentlichten Entscheidung 10 ObS 56/98b = RS0107493) speziell unter Hinweis auf die Materialien des Gesetzgebers zu den diversen Änderungen der Sozialversicherungsgesetze seit 1991 - das grundsätzliche Ziel jeglicher Alterspension aus Sozialversicherung, nämlich Ersatz für verlorengegangenes Erwerbseinkommen, nicht aber, einem Anspruchswerber ein weiteres (zusätzliches) Einkommen zu verschaffen, wenn sich dieser nicht auch tatsächlich "zur Ruhe gesetzt" hat, erreicht werden. Schon die bloß objektiv gegebene Gewinnerzielungsmöglichkeit sei hierfür ausreichend (10 ObS 2064/96v, 10 ObS 56/98b; RS0105192). In der Entscheidung SSV-NF 11/16 wurde (unter Hinweis auf SSV-NF 2/111) zudem auch ganz klar ausgesprochen, daß grundsätzlich der gesamte steuerliche Gewinn als Geschäftsführereinkommen aus dem Gewerbebetrieb anzusetzen sei, an welcher Auffassung der Senat auch weiterhin festhält. Darüber hinaus hat der Oberste Gerichtshof aber zur vorliegenden Fallkonstellation noch folgendes erwogen:

Zunächst ist voranzustellen, daß es auf der Hand liegt, daß für eine Geschäftsführerin einer florierenden Kapitalgesellschaft mit einem festgestellten Stammkapital von S 20 Mio ein die gesetzliche Geringfügigkeitsgrenze übersteigendes Einkommen jedenfalls angemessen ist (wäre) - und zwar unabhängig von ihrem konkreten, faktisch für den und im Betrieb getätigten Einsatz ("sporadisch"). Daher kommt der Frage, ob die Betriebs(Firmen)pension als Entgelt für diese ihre weitere (über den 1. 2. 1994 hinausgehende) Tätigkeit als Geschäftsführerin zu werten ist, wesentliche Bedeutung zu. Ganz entscheidungswesentlich ist hierbei der Umstand, daß die Klägerin als Gesellschafterin (und Geschäftsführerin) bei der Gestaltung ihres Einkommens (nämlich der "Firmenpension") selbst ganz wesentlich mitgewirkt hat, trug sie doch die hierfür maßgeblichen Beschlüsse (der Gesellschaft) mit, wobei auch auffallend ist, daß offenbar nur sie allein eine solche bezieht. Immer dann, wenn aber ein Gesellschafter einer GmbH, dem im Hinblick auf seinen Anteil wesentliche Gestaltungsmöglichkeiten auf die Beschlußfassung zukommen, weiterhin (auch) als Geschäftsführer tätig ist, ist ihm - jedenfalls in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht - all das, was ihm unter welchem Titel auch immer von der Gesellschaft zufließt (Einkommen, Gehalt, Firmenpension) bzw worauf er grundsätzlich Anspruch hat (nicht vorgenommene Gewinnausschüttungen) als Einkommen aus dieser Tätigkeit anzurechnen, kann doch nur so ein Mißbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten im bereits aufgezeigten Sinne verhindert und hintangehalten werden. Andernfalls wäre es nämlich möglich, durch eine etwa bloß "konstruierte" Firmenpension mit Bezug derselben bloß anstelle eines bis dahin als Gehalt titulierten Einkommens (bei grundsätzlich gleicher finanzieller Gesamteinkommenssituation) bei weiterer Erwerbstätigkeit die Voraussetzungen für eine vorzeitige Alterspension in einer Weise selbst zu beeinflussen und zu gestalten (manipulieren), wie dies gerade nicht mit dem eindeutigen Willen des (Sozial-)Gesetzgebers - siehe weiter oben - in Einklang zu bringen wäre.

Rechnet man aber die unter dem Titel "Firmenpension" an die Klägerin erbrachten Zahlungen ihrem Erwerbseinkommen zu, so wird der gesetzlich vorgesehene Grenzbetrag weit überschritten. Damit liegen aber die Voraussetzungen für die begehrte Pensionsleistung im allein noch verfahrensgegenständlichen Zeitraum (1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995) nicht vor (§ 253b Abs 1 Z 4 ASVG), weshalb in Stattgebung der Revision der beklagten Partei das insoweit abweisliche Ersturteil wiederherzustellen war. Rechnet man aber die unter dem Titel "Firmenpension" an die Klägerin erbrachten Zahlungen ihrem Erwerbseinkommen zu, so wird der gesetzlich vorgesehene Grenzbetrag weit überschritten. Damit liegen aber die Voraussetzungen für die begehrte Pensionsleistung im allein noch verfahrensgegenständlichen Zeitraum (1. 2. 1994 bis 31. 12. 1995) nicht vor (Paragraph 253 b, Absatz eins, Ziffer 4, ASVG), weshalb in Stattgebung der Revision der beklagten Partei das insoweit abweisliche Ersturteil wiederherzustellen war.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Gründe für einen Kostenzuspruch aus Billigkeit liegen nicht vor und wurden auch nicht geltend gemacht. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG. Gründe für einen Kostenzuspruch aus Billigkeit liegen nicht vor und wurden auch nicht geltend gemacht.

#### **Anmerkung**

E52173 10C03308

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:010OBS00330.98X.1124.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19981124\_OGH0002\_010OBS00330\_98X0000\_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](http://www.jusline.at)