

# TE OGH 1992/2/25 100bS212/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.02.1992

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Resch als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag.Engelmaier und Dr.Angst als weitere Richter und die fachkundigen Laienrichter Dr.Felix Joklik und Dr.Herbert Vesely (beide AG) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Maria F\*\*\*\*\*, vor dem Obersten Gerichtshof nicht vertreten, wider die beklagte Partei Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft (Landesstelle Oberösterreich), 1051 Wien, Wiedner Hauptstraße 84-86, vertreten durch Dr.Karl Leitner, Rechtsanwalt in Wien, wegen Ausgleichszulage infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 4.April 1991, GZ 12 Rs 20/91-8, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Arbeits- und Sozialgerichtes vom 28.November 1990 (beschlossen am 30. August 1990), GZ 4 Cgs 91/90-5, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Oberste Gerichtshof stellt beim Verfassungsgerichtshof nach Art 89 Abs 2 B-VG den Antrag§ 149 Abs 7 GSVG idF der 16. und 17. GSVG-Nov und Abs 8 leg cit idF der 16.GSVG-Nov nach § 140 B-VG als verfassungswidrig aufzuheben.

## Text

Begründung:

Die Klägerin bezieht von der beklagten Partei seit 1.2.1978 eine Witwenpension. Deren monatliche Höhe betrug vom 1.1.1990 an 3.440,10 S. Dazu erhielt die Klägerin die Ausgleichszulage bzw vom 1.1.1990 an einen monatlichen Vorschuß von 1.761,90 S.

Mit Bescheid vom 19.2.1990 stellte die beklagte Partei die Ausgleichszulage der Klägerin vom 1. bis 31.1.1990 mit monatlich 1.753,50 S und vom 1.2.1990 an mit monatlich 1.704,90 S neu fest, rechnete den Vorschuß gegen die Nachzahlung auf und verrechnete den zu viel bezogenen Vorschuß von 63,40 S mit der zu erbringenden Leistung. Der Ermittlung des Nettoeinkommens legte die beklagte Partei für Jänner 1990 ein landwirtschaftliches Einkommen und auch ein pauschales Ausgedinge zugrunde.

Mit der dagegen rechtzeitig erhobenen, später ausgedehnten Klage wendet sich die Klägerin gegen die Berücksichtigung eines fiktiven landwirtschaftlichen Einkommens und begehrt die Ausgleichszulage im gesetzlichen Ausmaß, und zwar von 1.993,90 S vom 1.1. bis 30.6.1990 und von 2.099,50 S vom 1.7.1990 an sowie die Unterlassung der Aufrechnung und Verrechnung von 63,40 S.

Die beklagte Partei beantragte, die auf eine 1.704,90 S monatlich übersteigende Ausgleichszulage gerichtete Klage abzuweisen, den Vorschuß gegen die Nachzahlung aufzurechnen und einen zuviel bezogenen Vorschuß von 110,60 S

mit der zu erbringenden Leistung zu verrechnen. Für die am 6.6.1980 verkauften landwirtschaftlichen Flächen von 0,1217 ha sei nach § 149 Abs 7 GSVG ein pauschales Ausgedinge von monatlich 57 S, für die seit 1.1.1990 nicht mehr verpachtete Wiese nach Abs 5 leg cit ein landwirtschaftliches Einkommen von monatlich 232 S zuzurechnen.

Das Erstgericht verurteilte die beklagte Partei, der Klägerin vom 1.1. bis 30.6.1990 die Ausgleichszulage im gesetzlichen Ausmaß von monatlich 1.993,90 S und vom 1.7.1990 an im gesetzlichen Ausmaß von monatlich 2.099,50 S zu zahlen sowie von einer Aufrechnung und Verrechnung von 110,60 S Abstand zu nehmen.

Nach den erstgerichtlichen Feststellungen waren die Klägerin und ihr am 2.1.1978 verstorbener Ehegatte je Halfteigentümer eines landwirtschaftlichen Grundbesitzes von 1,29 ha, dessen Eigenbewirtschaftung sie 1958 aufgaben. 1977 übergaben sie Teile dieses mittlerweile in Baufläche umgewidmeten Grundbesitzes ihrem Sohn. Mit 23.12.1977 übergab der Ehegatte der Klägerin dieses sein Hälfteeigentum an einem dort neu errichteten Wohnbau und an dem ihnen noch verbliebenen landwirtschaftlichen Grundbesitz von 0,36 ha. Mit Kaufvertrag vom 6.6.1980 verkaufte die Klägerin 1217 m<sup>2</sup> der Liegenschaft EZ 114 KG Mühlingen (Einheitswert des Grundstückes 1.390 S). Von 1960 bis 31.12.1989 war aus dem landwirtschaftlichen Grundbesitz ein zuletzt 0,2248 ha großes Grundstück (Einheitswert ab 1.1.1984 3.000 S) um ursprünglich einen halben, zuletzt nur mehr ein Viertel Liter Milch pro Tag verpachtet. Wegen der Größe, Lage und Beschaffenheit dieses Grundstückes ist seine Verpachtung ab 1.1.1990 nicht mehr möglich. Es wird von einem Dritten abgemäht, ohne daß die Klägerin dafür ein Entgelt erhält.

Nach der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichtes habe hinsichtlich des seit 1.1.1990 nicht mehr verpachteten Grundstückes eine Ermittlung des Einkommens der bisherigen Verpächterin nach § 149 Abs 8 GSVG zu unterbleiben. Hinsichtlich des 1980 verkauften Grundstückes sei wegen des 2.000 S unterschreitenden Einheitswertes keine Pauschalanrechnung im Sinne des Abs 7 leg cit vorzunehmen.

Das erstgerichtliche Urteil wurde von der beklagten Partei nur insoweit mit Berufung angefochten, als es der Klägerin für die Zeit vom 1.1. bis 30.6.1990 eine 1.936,90 S monatlich, für die Zeit vom 1.7.1990 an eine 2.041,50 S monatlich übersteigende Ausgleichszulage zuerkannte. Die Berufungswerberin wendete sich nur gegen die das 1980 verkaufte Grundstück betreffende Rechtsansicht, weil es sich dabei um den Verkauf eines Teiles einer Landwirtschaft gehandelt habe, deren Einheitswert vor dem Verkauf 5.000 S, nach dem Verkauf 3.000 S betragen habe. Für das verkaufte Grundstück sei daher für die Zeit vom 1.1. bis 30.6.1990 nach § 149 Abs 8 GSVG ein pauschales Ausgedinge von 57 S, seit 1.7.1990 ein solches von 58 S anzurechnen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung nicht Folge.

Nach seiner Rechtsansicht komme es auf den Einheitswert des von der Aufgabe betroffenen, hier also veräußerten Grundstückes an, der unter 2.000 S betragen habe. Deshalb komme eine Einkommenszurechnung nach § 149 Abs 7 GSVG nicht in Frage. Da Einigkeit darüber bestehe, daß nicht einmal das zuletzt verpachtete, als landwirtschaftlicher Betrieb bewertete Grundstück einer weiteren Verwertung zugeführt werden könne, müsse dies umsomehr für die verkaufte Grundfläche gelten, für welche die Voraussetzungen des landwirtschaftlichen Betriebes mangels der erforderlichen Größe nicht zuträfen. Daher wäre auch diesbezüglich die Härteklausel des Abs 8 leg cit anzuwenden.

Dagegen richtet sich die nicht beantwortete Revision der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung (der Sache) mit den Anträgen, die Urteile der Vorinstanzen im Sinne der bereits rechtskräftig zuerkannten Ausgleichszulagenbeträge abzuändern oder sie allenfalls aufzuheben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nach § 46 Abs 3 ASGG auch bei Fehlen der Voraussetzungen des Abs 1 leg cit zulässig.

Einer sachlichen Erledigung dieses Rechtsmittels steht jedoch vorerst entgegen, daß der Oberste Gerichtshof aus nachstehenden Gründen gegen die anzuwendenden Bestimmungen des § 149 Abs 7 und 8 GSVG, die insoweit in einem untrennbaren Zusammenhang stehen, verfassungsrechtliche Bedenken hat.

Das österreichische Pensionsversicherungssystem soll dem Versicherten im Alter und bei Minderung der Arbeitsfähigkeit eine Leistung sichern, die sich am Lebensstandard vor der Pensionierung orientiert. Am deutlichsten wird das Ineinandergreifen der versicherungsmäßigen und der sozialen Komponente der Pensionsversicherung, wenn die versicherungsmäßig ermittelte Pensionsleistung nicht mehr ausreicht, um die Lebenshaltungskosten zu decken. Dies kann bei sehr niedriger Bemessungsgrundlage und/oder kurzer Versicherungsdauer eintreten. Eine Lösungsmöglichkeit wäre eine gesetzlich festgelegte Mindestpension. Das System der Mindestpension, das in der

österreichischen Sozialversicherung vor dem Inkrafttreten des ASVG in Geltung stand, erwies sich aber nicht nur wegen seines Widerspruchs zum Versicherungsprinzip, sondern auch wegen seiner relativen Unbeweglichkeit gegenüber den Erfordernissen des Einzelfalles als nicht befriedigend. Es wurde daher mit dem Inkrafttreten des ASVG durch ein System abgelöst, das bedürftigen Versicherten neben der versicherungsmäßig ermittelten Pension eine Ausgleichszulage gewährte, die seither die Alimentationsfunktion übernimmt. Die Ausgleichszulage errechnet sich als Differenz zwischen dem gesamten zu berücksichtigenden Einkommen (Pensions- und sonstiges Einkommen) des Berechtigten und dem vom Gesetzgeber in einem Schillingbetrag fixierten Richtsatz. Dieser Ausgleichszulagenrichtsatz legt gleichsam das Existenzminimum für den Bereich der Sozialversicherung fest. Die Ausgleichszulage ist keine Versicherungsleistung im engeren Sinne, sondern eine Leistung mit Fürsorge(Sozialhilfe)charakter (Binder in ZAS 1981, 89; Prähauser in ZAS 1971, 105; Teschner in Tomandl SV-System 5.ErgLfg 413 f mwN; so auch etwa die Materialien zur 14.BSVGNov 1102 BlgNR 17. GP, 7).

Das landwirtschaftliche

Zuschußrentenversicherungsgesetz - LZVG -BGBl 1957/293 verzichtete allerdings auf die Einführung von Ausgleichszulagen in der landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherung nach dem Vorbild der §§ 292 ff ASVG bzw der §§ 89 ff GSPVG. In den Gesetzesmaterialien wurde dies damit begründet, daß es sich bei den Rentenleistungen in der landwirtschaftlichen Zuschußrentenversicherung nur um Zuschüsse zu den in der Landwirtschaftlich üblichen Ausgedingeleistungen handelt und der Wert des Ausgedinges zuzüglich der Zuschüsse die Beträge der Richtsätze für die Ausgleichszulage im allgemeinen erreichen oder übersteigen werde (344 BlgNR 8. GP, 40).

Erst die Einführung einer vollwertigen Pensionsversicherung für die selbständig Erwerbstätigen in der Land- und Forstwirtschaft durch das B-PVG BGBl 1970/28 brachte es mit sich, daß die Einrichtung der Ausgleichszulage, wie sie im ASVG und GSPVG bereits bestand, grundsätzlich auch in das B-PVG übernommen werden sollte. Um die Einheitlichkeit des Ausgleichszulagenrechtes zu wahren, wurden die einschlägigen Bestimmungen des ASVG bzw GSPVG übernommen. Eine Besonderheit stellte jedoch die Bestimmung des § 85 Abs 3 B-PVG dar, wozu die Gesetzesmaterialien (1411 BlgNR 11. GP, 57) folgendes ausführten:

"Eine Besonderheit, auf die bei der Regelung des

Ausgleichszulagenrechtes im Bereich der Pensionsversicherung der

Bauern Bedacht genommen werden mußte, stellt die Einrichtung des

Ausgedinges dar. In der Land- und Forstwirtschaft ist noch immer

die Gepflogenheit weit verbreitet, daß der Übergeber eines

Betriebes vom Betriebsnachfolger ein Ausgedinge erhält, das ihm

für seinen Lebensabend Wohnung und Verpflegung sichert. Die

üblichen Ausgedingsleistungen sollen im Ausgleichszulagenrecht

ohne Rücksicht darauf, ob und in welchem Umfang solche Leistungen

im Einzelfall tatsächlich empfangen werden, bei der Ermittlung

des Gesamteinkommens durch Hinzurechnung eines Pauschalbetrages

berücksichtigt werden. ... Da sich die Höhe der

Ausgedingsleistungen im allgemeinen nach der Ertragsfähigkeit des

übergebenen Betriebes richtet, erscheint es gerechtfertigt, auch

bei der Bewertung von Ausgedingsleistungen den Einheitswert als

Maßstab heranzuziehen. ... Bei der Abfassung der Bestimmung des

§ 85 Abs 3 war auch darauf Bedacht zu nehmen, daß eine Umgehung dieser Bestimmung nach Möglichkeit ausgeschlossen wird. Insbesondere mußte dafür gesorgt werden, daß die Hinzurechnung des Pauschalbetrages zum Einkommen des Pensionsberechtigten auch dann erfolgt, wenn der Betrieb nach Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit nicht übergeben, sondern lediglich verpachtet oder gegen einen bestimmten Betrag verkauft wird. ..."

Diese ursprünglich nur für die Pensionsversicherung der Bauern gedachte Pauschalierung von Ausgedingsleistungen ohne Rücksicht auf deren tatsächliche Erbringung wurde erst durch die 29.ASVGNov und die 21.GSPVGNov (BGBl 1973/31 und 32) allgemein eingeführt.

§ 85 Abs 8 B-PVG entsprach nun wörtlich dem § 292 Abs 8 ASVG und dem § 89 Abs 8 GSVG. Die Gesetzesmaterialien zur 29.ASVGNov (404 BlgNR 13. GP, 110) führten dazu aus:

"Abs 8 sieht eine Pauschalanrechnung von Ausgedingsleistungen vor. Die Notwendigkeit der Schaffung eines einheitlichen Ausgleichszulagenrechtes in allen Pensionsversicherungsgesetzen bedingt auch die Einführung einer schon im Bauernpensionsversicherungsgesetz bestehenden Regelung über die Pauschalanrechnung von Ausgedingsleistungen im ASVG und GSPVG. Eine solche einheitliche Regelung ist vor allem deshalb erforderlich, weil es ansonsten in Wanderversicherungsfällen bei Vorliegen ähnlicher tatsächlicher Verhältnisse zu unterschiedlichen Ansprüchen auf Ausgleichszulage käme, je nachdem, ob die Pensionsversicherungsanstalt der Bauern oder ein anderer Pensionsversicherungsträger leistungszuständig ist. Nicht zuletzt wird aber eine einheitliche Regelung der Pauschalanrechnung des Ausgedinges durch die Schaffung des "Familienrichtsatzes" zur Notwendigkeit. ..."

Die nunmehr geltende Fassung der hier anzuwendenden Bestimmung des § 149 Abs 7 und 8 GSVG geht auf die 16. und 17. Nov zum GSVG (BGBl 1989/643 und 1990/295) zurück, die diesbezüglich mit der

14.

und 15. Nov zum BSVG (BGBl 1989/644 und 1990/296) und der

48.

und 49. Nov zum ASVG (BGBl 1989/642 und 1990/294) übereinstimmen. Die Materialien zur 16.GSVGNov verweisen zur Änderung des § 149 auf Erläuterungen zur 14.BSVGNov (1101 BlgNR 17. GP, 11). Die durch die 17.GSVGNov rückwirkend mit 1.1.1990 vorgenommene Änderung des § 149 Abs 7 (Satz 3) GSVG sollte lediglich der Klarstellung offener Zweifel hinsichtlich der Bezieher von Waisenpensionen dienen (1278 BlgNR 17. GP, 12), brachte aber sonst inhaltlich keine Änderungen. In den Materialien zur 14.BSVGNov wird betont, daß die Ausgleichszulage zu einer Pension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung sich ihrem Wesen nach als eine Leistung der Sozialhilfe darstelle und daß im Bereich des bäuerlichen Ausgleichszulagenrechtes als Sonderregelung gelte, daß die aus der Aufgabe (Übergabe) eines land(forst)wirtschaftlichen Betriebes üblicherweise gewährten Leistungen pauschal zu berücksichtigen seien. Dies beruhe einerseits auf der Überlegung, daß es dem Eigentümer eines land(forst)wirtschaftlichen Betriebes zugemutet werden könne, seinen Betrieb so zu verwerten, daß er einen Teil seines Lebensunterhaltes auch nach Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit selbst zu bestreiten in der Lage ist. Andererseits wurde eine genaue ziffernmäßige Ermittlung der in Güterform aus dem übergebenen Betrieb tatsächlich empfangenen bzw erzielbaren Naturalleistungen im Hinblick auf die große Zahl der Ausgleichszulagenbezieher als praktisch ausgeschlossen angesehen. Eine Berücksichtigung lediglich der tatsächlich bezogenen Ausgedingsleistungen hätte zur Folge, daß derartige Leistungen nicht mehr gewährt würden und die Übernehmer land(forst)wirtschaftlicher Betriebe ihren traditionellen Verpflichtungen zur Versorgung der Betriebsübergeber nicht mehr nachkämen. Dies gelte nicht in jenen Fällen, in denen aus Gründen, die der Einflußsphäre des Betriebsinhabers entzogen seien, die Leistung eines Ausgedinges nicht erbracht werden könne und demnach der faktischen Anrechnung des Ausgedinges keine tatsächlich empfangenen Naturalleistungen gegenüberstünden. In jenen Fällen, in denen aus Gründen, die der Einflußnahme des Ausgleichszulagenwerbers entzogen sind, die Erbringung von Ausgleichsleistungen unmöglich (geworden) ist, soll eine Pauschalanrechnung überhaupt unterbleiben (1102 BlgNR 17. GP, 7 f).

Nach Meinung der bisherigen Judikatur ist es nicht erforderlich, daß Ausgedingsleistungen auch tatsächlich ausbedungen wurden; es soll schon die Möglichkeit, ein Ausgedinge zu vereinbaren, genügen (vgl SSV-NF 4/44, 4/145). Die Anrechnung von Ausgedingsleistungen unabhängig von einer entsprechenden Vereinbarung soll nunmehr lediglich durch § 292 Abs 9 ASVG, § 149 Abs 8 GSVG und § 140 Abs 8 BSVG gemildert werden.

Gegen eine Pauschalanrechnung von Einkünften aus der Übergabe land- und forstwirtschaftlicher Betriebe unabhängig von der Vereinbarung eines Ausgedinges bestehen erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken aus dem Gesichtspunkt des Gleichheitsgebotes des Art 7 B-VG. Die oben dargestellten Bestimmungen über die Ausgleichszulage führen nämlich zu einer Ungleichbehandlung der Pensionisten, wie im folgenden dargelegt werden soll.

Gemäß § 149 Abs 1 GSVG (§ 292 Abs 1 ASVG, § 140 Abs 1 BSVG) hat der Pensionsberechtigte, solange er sich im Inland

aufhält, Anspruch auf Ausgleichszulage zu seiner Pension, wenn die Pension zuzüglich eines aus übrigen Einkünften des Pensionsberechtigten erwachsenden Nettoeinkommens und der gemäß § 151 GSVG (§ 294 ASVG, § 142 BSVG) zu berücksichtigenden Beträge (das sind die Unterhaltsansprüche) nicht die Höhe des für ihn geltenden Richtsatzes erreicht. Gemäß § 149 Abs 3 GSVG (§ 292 Abs 3 ASVG, § 140 Abs 3 BSVG) ist Nettoeinkommen im Sinne der Abs 1 und 2, soweit im folgenden nichts anderes bestimmt wird, die Summe sämtlicher Einkünfte in Geld oder Geldeswert nach Ausgleich mit Verlusten und vermindert um die gesetzlich geregelten Abzüge. Für die Bewertung der Sachbezüge gilt, soweit nicht § 149 Abs 7 GSVG (§ 292 Abs 8 ASVG, § 140 Abs 7 BSVG) anzuwenden ist, die Bewertung für Zwecke der Lohnsteuer mit der Maßgabe, daß als Wert der vollen freien Station der Betrag von 2.040 S heranzuziehen ist; an die Stelle dieses Betrages tritt ab 1. Jänner eines jeden Jahres erstmals ab 1. Jänner 1987 der unter Bedachtnahme auf § 51 GSVG (§ 108i ASVG, § 47 BSVG) mit dem Anpassungsfaktor vervielfachte Betrag. Im § 149 Abs 4 GSVG (§ 292 Abs 4 ASVG, § 140 Abs 4 BSVG) sind eine Reihe von Ausnahmen von der Anrechnung als Einkünfte aufgezählt und § 149 Abs 5 und 6 GSVG (§ 292 Abs 5 und 7 ASVG, § 140 Abs 5 und 6 BSVG) regeln, die Ermittlung des Nettoeinkommens aus einem land(forst)wirtschaftlichen Betrieb. In allen bisher aufgezählten Bestimmungen wird daher ausschließlich das Nettoeinkommen, seien es Barbezüge oder Sachbezüge, berücksichtigt, nicht aber sonstiges Vermögen. Der Pensionist ist daher nicht verpflichtet, Vermögenswerte zu versilbern oder sein Kapital fruchtbringend anzulegen. Nur die tatsächlich bezogenen Einkünfte vermindern seinen Anspruch auf Ausgleichszulage. Hat er dagegen ein noch so großes Vermögen, das keine Einkünfte abwirft, oder einen Betrieb, der keinen steuerlichen Gewinn erzielt, ja sogar Bargeld in beträchtlicher Höhe, das er nicht fruchtbringend verwertet, so mindert dies seit der 1. Nov zum ASVG BGBl 1956/266 seinen Anspruch auf Ausgleichszulage in keiner Weise (vgl dazu ausführlich Binder, Probleme der pensionsversicherungsrechtlichen Ausgleichszulage, ZAS 1981, 89 ff). Bis zur 1.ASVGNov war dagegen das Gesamteinkommen des Rentenberechtigten nach den bei Bemessung einer Fürsorgeunterstützung nach den über die öffentliche Fürsorge anzuwendenden Vorschriften zu berechnen (vgl § 292 Abs 2 des Stammgesetzes). Mit der 1.ASVGNov ging der Gesetzgeber ohne nähere Begründung von der fürsorgerechtlichen Verankerung des Begriffs des Gesamteinkommens ab und schuf nunmehr einen davon unabhängigen Einkommensbegriff (vgl dazu Prähauser aaO und Reiger in ZAS 1967, 55; jüngst Schrammel, Probleme der Ausgleichszulage, ZAS 1992, 9 f), der später auch in die anderen Sozialversicherungsgesetze, darunter in das B-PVG und das BSVG übernommen wurde. Dieser Grundsatz, daß Vermögen, wenn es nicht so eingesetzt wird, daß es tatsächlich Einkünfte abwirft, auf den Anspruch auf Ausgleichszulage keinen Einfluß hat, gilt jedoch für den Bereich der land(forst)wirtschaftlichen Flächen nicht. Wurde nämlich die Bewirtschaftung eines land(forst)wirtschaftlichen Betriebes aufgegeben, der Betrieb übergeben, verpachtet oder auf andere Weise jemandem zur Bewirtschaftung überlassen, so ist bei Ermittlung des Einkommens des bisherigen Eigentümers (des Verpächters) ohne Rücksicht auf Art und Ausmaß der ausbedungenen Leistungen vom Einheitswert der übergebenen, verpachteten oder zur Bewirtschaftung überlassenen land(forst)wirtschaftlichen Flächen auszugehen, sofern die Übergabe (Verpachtung, Überlassung) nicht mehr als zehn Jahre, gerechnet vom Stichtag, zurückliegt. Bei einer Übergabe (Verpachtung, Überlassung) vor dem Stichtag ist vom durchschnittlichen Einheitswert, in allen übrigen Fällen von dem auf die übergebenen Flächen entfallenden Einheitswert im Zeitpunkt der Übergabe (Verpachtung, Überlassung) auszugehen. Als monatliches Einkommen gilt für Personen, die mit dem Ehegatten (der Ehegattin) im gemeinsamen Haushalt leben, bei einem Einheitswert von 77.000 S und darüber sowie bei alleinstehenden Personen bei einem Einheitswert von 54.000 S und darüber ein Betrag von 35 vH des Richtsatzes und zwar 1. für alleinstehende Personen und für Pensionsberechtigte auf Witwen(Witwer)pension bzw auf Waisenpension des Richtsatzes nach § 150 Abs 1 lit a sub lit bb GSVG (§ 293 Abs 1 lit a sub lit bb ASVG, § 141 Abs 1 lit a sub lit bb BSVG), 2. für alle übrigen Personen des Richtsatzes nach § 150 Abs 1 lit a sub lit aa GSVG (§ 293 Abs 1 lit a sub lit aa ASVG, § 142 Abs 1 lit a sub lit aa BSVG) gerundet auf volle Schilling. Diese Beträge vermindern sich für Einheitswerte unter 77.000 S und 54.000 S im Verhältnis des maßgeblichen Einheitswertes zu den genannten Einheitswerten gerundet auf volle Schilling. § 149 Abs 6 GSVG (§ 292 Abs 7 ASVG, § 140 Abs 6 BSVG) ist entsprechend anzuwenden. Nach § 149 Abs 8 GSVG (§ 292 Abs 9 ASVG, § 140 Abs 8 BSVG) hat die Ermittlung des Einkommens des bisherigen Eigentümers (Verpächters) zu unterbleiben, wenn die Gewährung von Gegenleistungen (Ausgedingsleistungen) aus einem übergebenen (aufgegebenen) land(forst)wirtschaftlichen Betrieb in Geld- oder Güterform (landwirtschaftliche Produkte, unentgeltlich beigestellte Unterkunft) aus Gründen, die der Einflußnahme des Ausgleichszulagenwerbers entzogen sind, am Stichtag zur Gänze ausgeschlossen oder später unmöglich geworden ist, und zwar solange wie diese Voraussetzungen zutreffen und die Unterlassung der Erbringung von Ausgedingsleistungen dem Ausgleichszulagenwerber nicht zugerechnet werden kann.

Wie bereits oben dargelegt, wurde die Pauschalanrechnung bei land(forst)wirtschaftlich genutzten Flächen in den Materialien damit begründet, daß in der Land- und Forstwirtschaft noch immer die Gepflogenheit weit verbreitet sei, daß der Übergeber eines Betriebes vom Betriebsnachfolger ein Ausgedinge erhält, das ihm für seinen Lebensabend Wohnung und Verpflegung sichert. Dem Eigentümer land(forst)wirtschaftlicher Betriebe könne zugemutet werden, je nach Größe und Ertragslage der Grundstücke dafür zu sorgen, daß sie auch nach Aufgabe der selbständigen Erwerbstätigkeit einen Teil ihres Lebensunterhaltes selbst bestreiten könne. Es sei zwar im Wesen der Pauschalierung begründet, daß in den Einzelfällen Härten auftreten. Eine gesetzliche Regelung, die vorsehe, daß im Bereich der Sozialversicherung nur tatsächlich empfangene Ausgedingsleistungen als Einkommen berücksichtigt werden, hätte aber zweifellos zur Folge, daß die im weiten Umfang auch derzeit noch üblichen Ausgedingsleistungen entfallen oder zumindest nicht mehr vereinbart würden, weil es nunmehr die Übernehmer von Betrieben in der Hand hätten, ihre traditionellen Verpflichtungen gegenüber den Übergebern auf die bäuerliche Riskengemeinschaft und im Wege über den Bundesbeitrag auf die Allgemeinheit zu überwälzen (vgl 404 BlgNR 13. GP, 110 f; 406 BlgNR 13. GP, 16).

Damit hat aber der Gesetzgeber eine bestimmte Bevölkerungsgruppe anders als alle andern Pensionisten gezwungen, ihr Vermögen fruchtbringend zu verwerten. Eine sachliche Rechtfertigung dafür, daß ausschließlich bei land- und forstwirtschaftlichen Vermögen ohne Rücksicht auf die tatsächlichen Verhältnisse bei Aufgabe des Betriebes in Form der Pauschalanrechnung angenommene Einkünfte aus der Übergabe bei Berechnung der Ausgleichszulage berücksichtigt werden, ist nicht ersichtlich. Die bloße Tatsache, daß es in bäuerlichen Kreisen üblich ist, sich bei der Übergabe vom Übernehmer (aber ohne jede rechtliche Verpflichtung) Ausgedingsleistungen auszubedingen, kann keine Rechtfertigung für eine Pauschalanrechnung und damit den Zwang zur fruchtbringenden Verwertung des Vermögens darstellen. Denn es ist kein sachlicher Grund dafür einzusehen, zwar Landwirte, nicht aber etwa Inhaber eines Gewerbebetriebes oder eines sonstigen Vermögens zu einer solchen Handlungsweise zu zwingen. Während etwa ein Gewerbetreibender seinen Betrieb ohne Gegenleistung übergeben oder verschenken sowie veräußern kann, ohne daß ihm hiebei Beträge auf die Ausgleichszulage anrechnet werden, ist dies bei land- und forstwirtschaftlich genutzten Grundstücken regelmäßig der Fall. Dies kann auch nicht mit Besonderheiten der Bauernpension gerechtfertigt werden. Abgesehen davon, daß es sich bei den Pensionen nach dem BSVG - anders als bei der Zuschußrente nach dem LZVG - um echte Pensionen handelt, enthalten sowohl das ASVG als auch das GSVG völlig gleichlautende Bestimmungen über die Pauschalanrechnung, obwohl die dortigen Pensionisten keine überwiegend in der Landwirtschaft tätigen Personen sind. Auch im vorliegenden Fall handelt es sich um die Witwe nach einem nicht nach dem BSVG, sondern nach dem GSVG und dem ASVG Versicherten, der mit der Klägerin nur einen geringfügigen landwirtschaftlichen Besitz hatte. Diese Ungleichbehandlung von Pensionsbeziehern macht aber die Regelung des § 140 Abs 7 und 8 GSVG (§ 292 Abs 8 und 9 ASVG, § 140 Abs 7 und 8 BSVG) aus dem Gleichheitsgebot des Art 7 BSVG verfassungsrechtlich bedenklich. Insoweit hält der erkennende Senat seine in der Entscheidung SSV-NF 3/94 vertretene gegenteilige Ansicht nicht aufrecht.

In jüngster Zeit hat auch Schrammel (Probleme der Ausgleichszulage, ZAS 1992, 9 (17)) erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen eine Pauschalanrechnung von Einkünften aus der Übergabe land- und forstwirtschaftlicher Betriebe unabhängig von der Vereinbarung eines Ausgedinges angemeldet, weil offenbar Gleiches ungleich behandelt werde. Es sei kein sachlicher Grund ersichtlich, warum nur in der Land- und Forstwirtschaft das alte "Fürsorgedenken" wiederbelebt werden solle. Die Tradition und die Befürchtung, sie werde nicht fortgeführt, scheine als Begründung für die unterschiedliche Behandlung von Einkünften aus Anlaß einer Betriebsübergabe etwas dünn zu sein. Die Absicht des Gesetzgebers zu verwirklichen, heiße daher in Wahrheit, das Gesetz mit Verfassungswidrigkeit zu belasten. Der Verfassungsgerichtshof habe zwar in einem Erkenntnis zum KOVG die Meinung vertreten, es sei nicht unsachlich, bei der Bewertung von Ausgedingsleistungen am Einheitswert anzuknüpfen, im Anlaßfall sei allerdings ein Ausgedinge tatsächlich vereinbart worden (VfSlg 5882). Wenn die Materialien zur 14.BSVGNov auf dieses Erkenntnis verweisen, so könne daraus nur abgeleitet werden, daß es nicht unsachlich sei, die ziffernmäßige Ermittlung der Einkünfte durch Festlegung von Pauschalbeträgen zu erleichtern, wenn ein Ausgedinge vereinbart worden sei. Nur bei dieser Sicht ließen sich im übrigen Widersprüche mit der Behandlung von Unterhaltsansprüchen vermeiden. Die pauschale Anrechnung von Unterhaltsansprüchen gemäß § 294 ASVG beziehe sich nur auf gesetzliche Unterhaltsansprüche. Wenn gesetzliche Unterhaltsansprüche unabhängig davon angerechnet würden, ob sie tatsächlich erbracht werden, so könne immer noch argumentiert werden, daß ja zumindest eine Grundlage für die Zahlung von Unterhalt bestehe. Vertragliche Unterhaltsansprüche seien demgegenüber von einer Pauschalanrechnung ausgenommen (SSV-NF 2/15). Bestehe kein Unterhaltsvertrag, dann finde auch keine

Anrechnung statt. Dies müsse auch für Ausgedingsleistungen aus der Übergabe eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes gelten, weil kein sachlicher Grund ersichtlich sei, warum allein in diesem Fall schon die bloße Möglichkeit, Einkünfte zu erzielen, als "Einkunft" angerechnet wird.

Die von Schrammel aaO weiters in Erwägung gezogene verfassungskonforme Auslegung der hier in Rede stehenden Bestimmungen scheitert aber nicht nur an den ausführlich dargelegten Gesetzesmaterialien, sondern auch am Wortlaut der Bestimmungen ("ohne Rücksicht auf Art und Ausmaß der ausbedungenen Leistungen"). Es wäre darüber hinaus wiederum verfassungsrechtlich bedenklich, ausgerechnet bei land(forst)wirtschaftlichen Betrieben die Pauschalanrechnung vorzunehmen, wenn auch nur ein geringfügiges laufendes Ausgedinge vereinbart würde, nicht aber, wenn es an einer solchen Vereinbarung fehlte oder ein Verkauf gegen einen einmaligen, vielleicht auch sehr hohen Kaufpreis erfolgte. Es besteht kein sachlicher Grund, etwa im Falle eines Verkaufes den Pensionisten, der den Kaufpreis nicht fruchtbringend anlegt, sondern ihn laufend als Zuschuß zu seiner Pension verbraucht, ausgleichszulagenrechtlich besser zu stellen als den Pensionisten, der eine - wenn auch vielleicht ganz

geringe - laufende Leistung (etwa ein geringfügiges Wohnrecht) erhält.

Schließlich ist aber auch die seit der 6.GSVGNov bestehende Regelung über die Höhe der Pauschalanrechnung unter dem Gesichtspunkt der Gleichheitswidrigkeit bedenklich. Während nämlich ab einem Einheitswert von 77.000 S bzw 54.000 S ein Betrag von 35 vH des Richtsatzes als Einkommen angerechnet wird, vermindert sich diese Anrechnung für Einheitswerte unter den genannten Beträgen im Verhältnis des tatsächlichen Einheitswertes zu den obigen Grenzen. Da in der Land(Forst)wirtschaft durchaus häufig Einheitswerte von mehreren 100.000 S vorkommen, erscheint es sachlich nicht gerechtfertigt, über den Einheitswerten von 77.000 S bzw 54.000 S keine Abstufungen vorzunehmen. Die Begründung in den Materialien (1102 BlgNR 17. GP, 8), es solle sichergestellt werden, daß als geldwerter Vorteil höchstens jener Betrag heranzuziehen sei, der nach den Regeln des Einkommensteuergesetzes als geldwerter Vorteil für die volle freie Station festgesetzt sei, überzeugt nicht.

Den oben dargelegten verfassungsrechtlichen Bedenken kann auch nicht entgegengehalten werden, die Pension für die Bauern sei von vornherein so konzipiert gewesen, daß der Lebensunterhalt in den Fällen des Alters oder der Erwerbsunfähigkeit einerseits durch Sozialversicherungsleistungen, andererseits durch Ausgedingsleistungen sicherzustellen gewesen wäre (vgl 344 BlgNR 8. GP, 40), sodaß der Wegfall der Berücksichtigung von Ausgedingsleistungen von den Versicherungsträgern finanziell nicht verkraftet werden könnte und zu einer für die Landwirtschaft nicht tragbaren Beitragserhöhung führen müßte. Von Anfang an war nämlich die Ausgleichszulage von den Ländern zu ersetzen (§ 299 ASVG, § 156 GSVG, § 147 BSVG bzw die vorher in Geltung stehenden Gesetze), niemals aber aus Mitteln der Sozialversicherungsträger, was sich schon aus dem bereits erwähnten Sozialhilfecharakter der Ausgleichszulage erklärt. Daß ab dem Finanzausgleichsgesetz 1959, BGBl Nr 97, die nach den genannten Bestimmungen den Ländern, Bezirksfürsorgeverbänden und Gemeinden auferlegte Kostentragung vom Bund übernommen wurde (zuletzt für die Jahre 1989 bis 1992 durch § 2 Finanzausgleichsgesetz 1989, BGBl 1988/687), änderte daran nichts Grundsätzliches, weil die Bestimmungen der §§ 299 ASVG, 156 GSVG und 147 BSVG immer nur für die Geltungsdauer der jeweiligen Finanzausgleichsgesetze inhaltlich derogiert, jedoch nie aufgehoben wurden. Die Sozialversicherungsanstalt der Bauern wäre daher durch eine Aufhebung der angefochtenen Bestimmungen finanziell nicht belastet, sodaß auch eine in der Landwirtschaft vielleicht nur schwer verkraftbare Beitragserhöhung nicht notwendig wäre. Für die Pensionen nach dem ASVG und dem GSVG könnte aber das Argument von den zwei Säulen, auf denen die Sicherung des Lebensunterhaltes des Pensionisten beruhen soll, überhaupt nicht herangezogen werden.

Da somit gewichtige Bedenken gegen die Verfassungsgemäßheit der im vorliegenden Fall anzuwendenden gesetzlichen Regelung bestehen, hält es der Oberste Gerichtshof für geboten, dem Verfassungsgerichtshof die Möglichkeit zu einer Gesetzesprüfung zu geben. Unter Bedachtnahme auf die bereits erwähnte Rückwirkung der Novellierung des § 149 Abs 7 Satz 3 GSVG durch die 17.Nov erübrigte sich eine Antragstellung dahin, daß ausgesprochen werde, § 149 Abs 7 Satz 3 GSVG in der Fassung der 16.Nov sei verfassungswidrig gewesen (Art 89 Abs 3 und 140 Abs 4 B-VG), da auf den vorliegenden Fall diese Bestimmung in der Fassung der 16. Novelle nicht anzuwenden wäre.

#### **Anmerkung**

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1992:010OBS00212.91.0225.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19920225\_OGH0002\_010OBS00212\_9100000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

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