

TE OGH 1990/10/9 10ObS300/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 09.10.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Resch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier und Dr. Bauer als weitere Richter sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Rupert Dollinger (Arbeitgeber) und Dr. Martin Meches (Arbeitgeber) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Heinrich S***, 5350 Strobl 233, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wider die beklagte Partei S*** DER G***

W***, Wiedner Hauptstraße 84-86, 1051 Wien, vertreten durch Dr. Michael Graff, Rechtsanwalt in Wien, wegen Ausgleichszulage infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 28.Juni 1990, GZ 12 Rs 68/90-8, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 31.Jänner 1990, GZ 20 Cgs 179/89-5, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß es einschließlich des bestätigenden Teiles insgesamt zu lauten hat:

"1.) Die beklagte Partei ist schuldig, dem Kläger vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 eine monatliche Ausgleichszulage von 2.854,40 S, vom 1.1.1988 bis 30.6.1988 eine monatliche Ausgleichszulage von 3.064,40 S und vom 1.7.1988 bis 31.12.1988 eine monatliche Ausgleichszulage von 2.957,70 S zur Erwerbsunfähigkeitspension zu gewähren.

Die für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 gewährten Vorschüsse von 2.854,40 S monatlich, vom 1.1.1988 bis 31.12.1988 gewährten Vorschüsse von 3.064,40 S monatlich und vom 1.7.1988 bis 31.12.1988 gewährten Vorschüsse im Betrag von 2.957,70 S werden mit der zu erbringenden Leistung aufgerechnet."

Text

Entscheidungsgründe:

Die Ehegattin des Klägers betrieb in Strobl einen Fleisch- und Wurstimbiß. Für das Jahr 1988 ergab das Betriebsergebnis einen Reinverlust in der Höhe von 344.514,21 S.

Mit Bescheid der beklagten Partei vom 8.2.1988 wurde dem Kläger beginnend ab 1.11.1987 eine Erwerbsunfähigkeitspension im Betrag von 4.637,60 S zuzüglich Kinderzuschuß für ein Kind im Betrag von 311,60 S gewährt; die Entscheidung über den Ausgleichszulagenanspruch wurde vorbehalten. Am 22.3.1988 gab die beklagte Partei dem Kläger bekannt, daß sie ihm auf die Ausgleichszulage für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 einen

Betrag von 2.854,40 S monatlich und ab 1.1.1988 einen solchen von 3.064,40 S monatlich als jederzeit rückzahlbaren Vorschuß auf die Ausgleichszulage gewähre; über den Ausgleichszulagenanspruch werde nach Abschluß der laufenden Erhebungen entschieden. Ab 1.7.1988 betrug der monatliche Vorschuß 2.957,70 S.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 25.10.1989 sprach die beklagte Partei aus, daß dem Kläger die Ausgleichszulage für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 in der dem gewährten Vorschuß entsprechenden Höhe von 2.854,50 S gebühre, lehnte die Gewährung der Ausgleichszulage für die Zeit ab 1.1.1988 ab und sprach aus, daß der gewährte Vorschuß von 40.890,50 S mit der zu erbringenden Leistung verrechnet werde. Weiters wurde ausgesprochen, daß der Überbezug an Ausgleichszulage in der Höhe von 5.132 S - es handelt sich um die Ausgleichszulagenvorschußzahlungen für die Zeit von Mai 1989 bis August 1989 - mit der Nachzahlung der Pension der Ehegattin verrechnet werde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Klage mit dem Begehr, die beklagte Partei zu verpflichten, dem Kläger die Ausgleichszulage für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1988 im gesetzlichen Ausmaß zu gewähren.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung der Klage. Ungeachtet des Umstandes, daß die Gattin des Klägers aus dem von ihr geführten Gewerbebetrieb keinen Gewinn erzielt habe, seien die von ihr getätigten Privatentnahmen als Einkommen zu qualifizieren. Unter Berücksichtigung der Beträge, die im Jahr 1988 entnommen worden seien, bestehe ein Anspruch auf Ausgleichszulage nicht. Das Erstgericht gab dem Begehr des Klägers statt, verpflichtete die beklagte Partei, dem Kläger die Ausgleichszulage für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 im Betrag von 2.854,40 S monatlich zu leisten und ihm für die Zeit vom 1.1.1988 bis 31.12.1988 die Ausgleichszulage im gesetzlichen Ausmaß zu gewähren. Privatentnahmen seien nicht als Einkommen im Sinne des § 149 Abs 3 GSVG zu qualifizieren, da es auf das wirtschaftliche Gesamtergebnis des Betriebes unter Berücksichtigung der Verluste ankomme und Privatentnahmen trotz eines Betriebsverlustes wegen des damit verbundenen Verbrauchs bestehender Substanz oder Erhöhung des Schuldenstandes nicht als Einkommen im Sinn des Ausgleichzulagenrechtes angesehen werden könnten. Lasse man die Entnahmen aus dem Unternehmen der Ehefrau außer Betracht, so stehe dem Kläger auch für das Jahr 1988 die Ausgleichszulage zu. Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei nur insoweit Folge, als es die Entscheidung des Erstgerichtes dahin abänderte, daß es die beklagte Partei verpflichtete, dem Kläger für die Zeit vom 1.11.1987 bis 31.12.1987 eine monatliche Ausgleichszulage von 2.854,40 S, vom 1.1.1988 bis 30.6.1988 eine monatliche Ausgleichszulage von 3.064,40 S und vom 1.7.1988 bis 31.12.1988 eine solche von 2.957,70 S zu gewähren. Aufgrund der Definition "nach Ausgleich mit Verlusten" im § 149 Abs 3 GSVG könne als "Summe sämtlicher Einkünfte" nur das verstanden werden, was einer Person letztlich zur Verfügung stehe. Darunter sei aber nicht schon die Übertragung von Wirtschaftsgütern aus dem Betriebsvermögen in den privaten Haushalt zu verstehen, sondern als anrechenbares Einkommen sei diese Entnahme nur unter der weiteren Voraussetzung zu werten, daß diese Entnahme tatsächlich als Überschuß aus dem Betrieb erwirtschaftet worden sei, nicht jedoch bei einer Entnahme auf Schulden, wodurch die dem Pensionsberechtigten zur Verfügung stehenden Mittel insgesamt tatsächlich nicht erhöht, sondern nur verringert würden. Nur Einkünfte, die das Einkommen vermehrten, entsprächen dem Einkommensbegriff des § 149 GSVG. Da im vorliegenden Fall aus dem Unternehmen der Ehefrau auch unter Berücksichtigung der Privatentnahmen das Jahresergebnis 1988 negativ sei, stehe dem Kläger die Differenz zwischen den festgestellten Pensionsleistungen der beklagten Partei und dem nach den Familienverhältnissen anzuwendenden Richtsatz von 7.702 S für das Jahr 1988 als Ausgleichszulage zu. Die Ausgleichszulage sei allerdings im Spruch der Entscheidung zu beziffern, ein Zuspruch "in der gesetzlichen Höhe" entspreche nicht dem Gesetz. Nur insoweit komme dem Rechtsmittel der beklagten Partei Berechtigung zu.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der beklagten Partei aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, es dahin abzuändern, daß das Begehr auf Gewährung einer Ausgleichszulage für die Zeit vom 1.8.1988 bis 31.12.1988 abgewiesen und die beklagte Partei berechtigt werde, den zuviel bezogenen Vorschuß an Ausgleichszulage von 40.890,50 S mit der zu erbringenden Leistung gemäß § 71 GSVG und den Überbezug an Ausgleichszulage in der Höhe von 5.132 S mit der Nachzahlung der Pension der Ehegattin des Klägers gemäß § 153 GSVG zu verrechnen; hilfweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nur teilweise berechtigt.

Erreicht die Pension zuzüglich eines aus den übrigen Einkünften des Pensionsberechtigten erwachsenen

Nettoeinkommens und der gemäß § 151 GSVG zu berücksichtigenden Beträge nicht die Höhe des für ihn geltenden Richtsatzes (§ 150 GSVG), so hat er, solange er sich im Inland aufhält, nach Maßgabe der Bestimmungen des (die Ausgleichszulage regelnden) dritten Unterabschnittes Anspruch auf Ausgleichszulage (§ 149 Abs 1 GSVG). Bei Feststellung dieses Anspruches ist auch das gesamte Nettoeinkommen des im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten unter Bedachtnahme auf § 151 Abs 4 GSVG zu berücksichtigen (§ 149 Abs 2 GSVG). Nettoeinkommen im Sinn der zitierten Absätze 1 und 2 des § 149 GSVG ist nach dessen Abs 3, 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. Der Richtsatz betrug im Jahr 1988 für den Kläger 7.702 S (§ 150 Abs 1 lit a sub. lit aa und Abs 2 GSVG).

§ 149 GSVG enthält ebenso wie § 292 ASVG und § 140 BSVG eine Bestimmung des Begriffes "Nettoeinkommen", die zwar in der Wendung "nach Ausgleich mit Verlusten" dem § 2 Abs 2 EStG 1967 nachgebildet ist, im übrigen aber mit der Definition dieses Gesetzes und der späteren EStG nicht übereinstimmt. Außerdem enthält es anders als das EStG keine Definition des Begriffes "Einkünfte". Daraus folgt, daß im Sozialversicherungsrecht nicht einfach die Regeln des EStG angewendet werden können, weil letzteres in den sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen nur für die Bewertung der Sachbezüge (zB § 149 Abs 3 letzter Satz GSVG) vorgesehen ist und eine uneingeschränkte analoge Anwendung wegen der unterschiedlichen Ziele der Sozialversicherungsgesetze und der Steuergesetze nicht in Betracht kommt. Dies schließt allerdings nicht aus, daß im Einzelfall auf steuerrechtliche Bestimmungen zurückgegriffen werden kann (SSV-NF 2/48, 3/129).

Bei dem nach § 149 Abs 2 GSVG bei Feststellung des Anspruches des Klägers auf Ausgleichszulage zu berücksichtigenden Nettoeinkommen seiner Ehegattin aus Gewerbebetrieb handelt es sich grundsätzlich um den Gewinn im Sinn des diesbezüglich zulässigerweise analog anzuwendenden § 4 Abs 1 und 3 des hier noch anzuwendenden EStG 1972 (nunmehr EStG 1988), der um die gesetzlich geregelten Abzüge zu vermindern ist.

Gemäß § 4 Abs 1 EStG 1972 ist Gewinn der Unterschiedsbetrag zwischen dem Betriebsvermögen am Schluß des Wirtschaftsjahrs und dem Betriebsvermögen am Schluß des vorangegangenen Wirtschaftsjahrs, vermehrt um den Wert der Entnahmen und vermindert um den Wert der Einlage. Entnahmen liegen vor, wenn der Steuerpflichtige dem Betrieb Wirtschaftsgüter (Barentnahmen, Warenerzeugnisse, Nutzungen und Leistungen) für sich, seinen Haushalt oder für andere betriebsfremde Zwecke entnimmt. Ähnlich definiert § 4 Abs 1 des nunmehr geltenden EStG 1988 den Gewinn als den durch doppelte Buchführung zu ermittelnden Unterschiedsbetrag zwischen dem Betriebsvermögen am Schluß des Wirtschaftsjahrs und dem Betriebsvermögen am Schluß des vorangegangenen Wirtschaftsjahrs, wobei zusätzlich angeordnet wird, daß der Gewinn durch Entnahme nicht gekürzt und durch Einlagen nicht erhöht wird. Im Abs 3 der angeführten Bestimmungen ist jeweils vorgesehen, daß unter bestimmten Voraussetzungen der Überschuß der Betriebseinnahmen über die Betriebsausgaben als Gewinn angesetzt werden darf. Die beklagte Partei vertritt nun die Ansicht, daß ungeachtet des buchmäßigen Verlustes als Gewinn der Gattin des Klägers im Ausgleichszulagenrecht zu berücksichtigen sei, daß der Kläger und seine Gattin tatsächlich Mittel zur Lebensführung aus dem Gewerbebetrieb entnommen hätten, die anderen Ausgleichszulagenbeziehern nicht zur Verfügung stünden. Dieser Umstand sei im vom Fürsorgegedanken beherrschten Ausgleichszulagenrecht ausschlaggebend.

Dem kann nicht beigeplichtet werden.

Die Entnahmen sind für die Ermittlung der steuerlichen Gewinne eine rechnerische Größe in dem Sinn, daß damit die hierauf zurückgehende und daher nicht betriebsbedingte Minderung des Betriebsvermögens oder - bei Erzielung des Gewinnes nach Abs 3 - der hierauf entfallende Teil der Ausgaben als nicht betriebsbedingt ausgeglichen werden soll. Sie sind - wirtschaftlich gesehen - auf die Höhe des erzielten Gewinnes ohne Einfluß und sagen daher hierüber nichts aus. Übersteigen die Entnahmen den Gewinn, wird damit die Substanz des Unternehmens verringert. Der Fall liegt nicht anders, wie wenn der Eigentümer eines Geldbetrages zur Bestreitung seiner Lebenshaltungskosten nicht bloß die Zinsen, sondern auch Teile des Kapitals verwendet. Ebensowenig wie bei der Feststellung des Anspruches auf Ausgleichszulage, die vom Pensionsberechtigten oder seiner Ehefrau bezogenen Kapitalsbeträge als Einkommen zu berücksichtigen sind, wäre die Berücksichtigung von Entnahmen, denen nicht ein entsprechender Gewinn gegenübersteht, sachgerecht.

Wohl wird zu den den Bestimmungen des § 149 Abs 1 bis 3 GSVG

entsprechenden § 292 Abs 1 bis 3 ASVG in der RV zur 29. ASVG-Novelle

(abgedruckt bei Linseder-Teschner, GSVG 31.ErgLfg 395) ausgeführt, es solle grundsätzlich vom Nettoeinkommen im Sinn des von der Rechtsprechung in bürgerlichen Rechtssachen und in Exekutionssachen erläuterten Begriffes ausgegangen werden. Damit wurde auf die hauptsächlich in Unterhaltssachen ergangene Judikatur verwiesen. Die dort entwickelten Grundsätze können jedoch im Ausgleichszulagenrecht nicht ohne weiteres angewendet werden. Nach § 94 Abs 1 ABGB haben die Ehegatten nach ihren Kräften zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse gemeinsam beizutragen.

Nach § 140 Abs 1 leg cit haben die Eltern zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes nach ihren Kräften anteilig beizutragen. Das Unterhaltsrecht ist daher von dem Grundsatz beherrscht, den Unterhaltsberechtigten am tatsächlichen Lebensstandard des Unterhaltsverpflichteten teilhaben zu lassen, ja es geht sogar darüber hinaus, indem es im Rahmen der Anspannungstheorie von einem fiktiven für den Unterhaltsverpflichteten erzielbaren Einkommen ausgeht, sofern es dieser unterläßt, einem entsprechenden Erwerb nachzugehen. Hier ist die Berücksichtigung der tatsächlichen Entnahmen durch den Unterhaltsverpflichteten (so etwa die bisherige Rechtsprechung der Gerichte zweiter Instanz EFSIg 55.939, 56.140 ua) darüber hinaus auch deshalb gerechtfertigt, weil durch übermäßige Entnahmen die Substanz geschränkt wird, damit künftige Ansprüche in Frage gestellt werden können und der Unterhaltsberechtigte auch in seinem künftigen Erbrecht Einbußen erleiden kann. Nach einem Teil der bisherigen Rechtsprechung ist für die Unterhaltsbemessung auch nicht nur das Einkommen, sondern auch das Vermögen des Unterhaltsverpflichteten maßgebend (so etwa die bisherige Rechtsprechung der Gerichte zweiter Instanz EFSIg 30.739, 35.300 ua). All dies ist im Ausgleichszulagenrecht nicht der Fall. Hier hat der Gesetzgeber ausschließlich auf das Nettoeinkommen des Rentners oder Pensionisten abgestellt. Vermögenswerte, die keinen Ertrag abwerfen, werden nicht berücksichtigt und der Rentner oder Pensionist ist auch nicht gehalten, sie so einzusetzen, daß daraus Einkünfte erzielt werden (vgl dazu Binder, Probleme der pensionsversicherungsrechtlichen Ausgleichszulage ZAS 1981, 89 ff [97 f]). Daher ist es gerechtfertigt, im Ausgleichszulagenrecht bei selbstständig Erwerbstätigen grundsätzlich vom steuerlichen Gewinn vermindert um die gesetzlich geregelten Abzüge auszugehen. Denn ohne Schmälerung der Substanz steht dem Rentner oder Pensionisten nur dieser ausgewiesene Gewinn vermindert um die gesetzlichen Abzüge zur Befriedigung seiner Bedürfnisse zur Verfügung. Würde man darüber hinausgehende Entnahmen berücksichtigen, so würde damit auch das Stammvermögen des Rentners oder Pensionisten in die Berechnungsgrundlage einbezogen werden, was im Gesetz keine Deckung findet. Daß die Höhe der Privatentnahmen nicht ausschlaggebend sein kann, ergibt sich auch aus der Erwägung, daß andernfalls bei vorhandenem Gewinn, aber nicht erfolgten Privatentnahmen eine Anrechnung gänzlich unterbleiben müßte.

Wenn somit auch grundsätzlich der steuerliche Gewinn bei der Berechnung der Ausgleichszulage heranzuziehen ist, so sind doch, wie der erkennende Senat bereits in diesem Zusammenhang in der Entscheidung SSV-NF 3/98 dargelegt hat, steuerliche Abschreibungen, die nur aus wirtschaftspolitischen Gründen vorgesehen sind, für den Bereich der Sozialversicherung und daher auch im Ausgleichszulagenrecht nicht als einkommensmindernd anzuerkennen. Sie sind daher dem steuerlichen Gewinn zuzurechnen bzw vom Verlust abzuziehen. Daß im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine solche Zu- oder Abrechnung vorliegen, wurde nie behauptet, sodaß von dem in den Einkommensteuerbescheiden zugrunde gelegte Gewinn bzw Verlust im Jahr 1988 auszugehen ist.

Bei Feststellung des Anspruches des Klägers auf Ausgleichszulage ist daher für das Jahr 1988 kein Einkommen der Ehegattin zu berücksichtigen. Deshalb gebührt dem Kläger für dieses Jahr die Ausgleichszulage in der im Spruch ersichtlichen Höhe. Zu Recht macht die beklagte Partei allerdings geltend, daß im Spruch der Entscheidung die Vorschußzahlungen zu berücksichtigen sind, weil andernfalls die Zahlung dieser vor Schluß der Verhandlung geleisteten Beträge, durch die der Anspruch des Klägers zur Gänze erfüllt wurde, im Fall einer Exekutionsführung des

Klägers auch mit Oppositionsklage nicht geltend gemacht werden könnte. In diesem Umfang war der Revision statzugeben. Bemerkt sei, daß der Überbezug von 5.132 S hinsichtlich dessen die beklagte Partei die Aufrechnung mit der Pension der Ehegattin des Klägers verfügt hat, das Jahr 1989 betrifft, das vom Klagebegehren nicht umfaßt war.

Kosten wurden nicht verzeichnet.

Anmerkung

E22228

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:010OBS00300.9.1009.000

Dokumentnummer

JJT_19901009_OGH0002_010OBS00300_9000000_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