

TE OGH 2009/5/12 100bS26/09k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.05.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Schinko als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Fellinger und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Christoph Kainz und Dr. Reinhard Drössler (beide aus dem Kreis der Arbeitgeber) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Dkfm. Helmar H*****-G*****, Pensionist, *****, vertreten durch Mag. Johannes Mutz, Rechtsanwalt in Klagenfurt, gegen die beklagte Partei Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, 1051 Wien, Wiedner Hauptstraße 84-86, vertreten durch Rechtsanwälte Bachmann & Bachmann in Wien, wegen Wegfalls der Korridor pension und Aufrechnung eines Überbezugs, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 19. November 2008, GZ 8 Rs 97/08h-29, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt als Arbeits- und Sozialgericht vom 17. Juni 2008, GZ 43 Cgs 90/08k-13, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 185,76 EUR (darin enthalten 30,96 EUR USt) bestimmten anteiligen Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der am 6. 9. 1945 geborene Kläger bezieht von der Beklagten seit 1. 10. 2007 eine Korridor pension in Höhe von 1.193,64 EUR monatlich. Im Zuge des Pensionsfeststellungsverfahrens wurde er von der Beklagten schriftlich darüber informiert, dass die Ausübung einer Erwerbstätigkeit am Pensionsstichtag und danach den Anfall und den Fortbezug der Korridor pension grundsätzlich ausschließe und eine Erwerbstätigkeit neben dem Pensionsbezug nur zulässig sei, wenn sie nicht versicherungspflichtig sei und das Einkommen die ASVG-Geringfügigkeitsgrenze nicht übersteige.

Der Kläger arbeitete vom 8. 3. 2008 bis 20. 5. 2008 aufgrund eines freien Dienstvertrags als kaufmännischer Trainer für Jugendliche und war aufgrund dieser Tätigkeit bei der Kärntner Gebietskrankenkasse im genannten Zeitraum pflichtversichert. Der Kläger hatte dabei eine Arbeitsverpflichtung im Ausmaß von 40 Stunden wöchentlich übernommen, wofür ein Honorar von 17,91 EUR pro Arbeitsstunde vereinbart war. Er erhielt für diese Tätigkeit ein Entgelt in Höhe von insgesamt 4.173,03 EUR brutto bzw 3.506,52 EUR netto. Der Beklagten wurde diese Erwerbstätigkeit des Klägers durch die am 18. 3. 2008 erfolgte Meldung durch die Kärntner Gebietskrankenkasse bekannt. Der Kläger bezog die Korridor pension noch für den gesamten März 2008.

Mit Bescheid vom 21. 3. 2008 sprach die Beklagte aus, dass die Korridor pension ab 8. 3. 2008 nicht gebühre und der Überbezug von 800,20 EUR zurückgefordert werde.

Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger rechtzeitig Klage mit dem Begehren, ihm auch ab 8. 3. 2008 die Korridorpension in gesetzlicher Höhe auszuzahlen und von der Rückforderung eines Überbezugs von 800,20 EUR abzusehen. Er brachte dazu, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, im Wesentlichen vor, das erzielte Einkommen sei auf zwölf Monate aufzuteilen, was dazu führe, dass der monatliche Zuverdienst unter der Geringfügigkeitsgrenze liege. Im Übrigen habe er erst am 10. 3. 2008 seine Tätigkeit begonnen.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und stellte einen Antrag, den Kläger zur Rückzahlung des entstandenen Überbezugs von 800,20 EUR zu verpflichten. Sie wandte im Wesentlichen ein, dass gemäß § 9 Abs 1 APG die Korridorpension in dem Zeitraum weg falle, in dem der Leistungsbezieher eine Erwerbstätigkeit ausübe, die eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung begründe oder aus der er ein Erwerbseinkommen beziehe, welches das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteige. Dass in Teilbereichen des Leistungsrechts (zB Ausgleichszulagenrecht) kraft ausdrücklicher Anordnung ein Jahresausgleich möglich und zulässig sei, ändere nichts daran, dass im vorliegenden Fall auf das im Kalendermonat (tatsächlich) erzielte Einkommen abzustellen sei. Da dieses Einkommen des Klägers die maßgebende Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs 2 ASVG von 349,01 EUR monatlich deutlich überstiegen habe und dem Kläger eine Meldepflichtverletzung anzulasten sei, sei die Beklagte gemäß § 76 GSVG zur Rückforderung der vom Kläger für den Zeitraum vom 8. 3. bis 31. 3. 2008 zu Unrecht empfangenen Geldleistung berechtigt. Im Hinblick auf die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses mit 20. 5. 2008 stehe ihm jedoch ab 21. 5. 2008 die Korridorpension wieder zu.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es sprach aus, dass dem Kläger die Korridorpension für den Zeitraum vom 8. 3. 2008 bis 20. 5. 2008 nicht gebühre und die Beklagte berechtigt sei, den Überbezug von 800,20 EUR zurückzufordern. Es vertrat in rechtlicher Hinsicht die Auffassung, die Korridorpension sei im strittigen Zeitraum weggefallen, weil der Kläger eine der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung unterliegende Erwerbstätigkeit ausgeübt habe und sein maßgebendes tatsächliches Monatseinkommen die Geringfügigkeitsgrenze deutlich überschritten habe. Infolge Verletzung seiner Meldepflicht sei der Kläger auch verpflichtet, die zu Unrecht bezogene Geldleistung zurückzuerstatten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers teilweise Folge. Es erkannte die Beklagte schuldig, dem Kläger die Korridorpension für den Zeitraum vom 8. 3. 2008 bis (einschließlich) 9. 3. 2008 in Höhe von 77,84 EUR zu bezahlen. Das darüber hinausgehende Begehren des Klägers wies es ab und sprach aus, dass die Korridorpension für die Zeit vom 10. 3. 2008 bis (einschließlich) 20. 5. 2008 weg falle und die Beklagte zur Einbehaltung des auf diesen Zeitraum entfallenden Überbezugs von 722,72 EUR berechtigt sei. Es gründete die teilweise Stattgebung des Klagebegehrens auf ein entsprechendes Anerkenntnis der Beklagten im Berufungsverfahren. Im Übrigen sei das Klagebegehren jedoch nicht berechtigt. Es sei dabei nicht entscheidend, ob es sich bei der vom Kläger im noch strittigen Zeitraum vom 10. 3. 2008 bis 20. 5. 2008 ausgeübten Tätigkeit um eine unselbständige oder selbständige Erwerbstätigkeit gehandelt habe. Gemäß § 9 Abs 1 APG falle die Korridorpension in dem Zeitraum weg, in dem der Leistungsbezieher vor Erreichung des Regelpensionsalters eine Erwerbstätigkeit ausübe, die eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung begründe oder aus der er ein Erwerbseinkommen beziehe, welche das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteige. Auf die Frage, ob beim Kläger eine Pflichtversicherung nach dem ASVG oder dem GSVG vorgelegen sei, komme es daher nicht an, wenn sein Einkommen die Geringfügigkeitsgrenze übersteige. Der Oberste Gerichtshof habe in seiner den Wegfall einer vorzeitigen Alterspension bei Arbeitslosigkeit aufgrund eines Einkommens aus einer nicht versicherungspflichtigen selbständigen Tätigkeit betreffenden Entscheidung 10 ObS 163/07d vom 22. 4. 2008 bei vergleichbarer Rechtslage die Auffassung vertreten, dass unter Zugrundelegung des Zwecks dieses Wegfalltatbestands und im Hinblick auf die Maßgeblichkeit einer kalendermonatsbezogenen Betrachtungsweise bei Ausübung auch einer nicht versicherungspflichtigen selbständigen Erwerbstätigkeit für den Wegfall einer vorzeitigen Alterspension die nach den Zeitpunkten der tatsächlichen Leistungserbringung in einem Kalendermonat berechneten (ermittelten) Einkünfte aus dieser Tätigkeit maßgeblich seien. Auch wenn diese Berechnung (Zuordnung der tatsächlichen Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit zu einem bestimmten Kalendermonat) mitunter schwierig sei, sei sie doch auch zur Vermeidung einer sachlich nicht begründeten unterschiedlichen Behandlung von selbständigen und unselbständigen Erwerbstätigen notwendig. Das Erstgericht sei daher zutreffend vom Wegfall der Korridorpension für den noch strittigen Zeitraum und von der Verpflichtung des Klägers zum Rückersatz des Überbezugs infolge Verletzung seiner Meldepflicht ausgegangen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Auslegung der Wegfallsbestimmung des § 9 Abs 1 APG noch nicht vorliege.

Gegen den abweisenden Teil dieser Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer vollinhaltlichen Stattgebung des Klagebegehrens. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Kläger vertritt weiterhin den Standpunkt, das Verfahren sei mangelhaft geblieben, weil aufgrund der unrichtigen Rechtsansicht des Berufungsgerichts, es komme auf die Frage des Vorliegens einer Pflichtversicherung nach dem ASVG oder dem GSVG nicht an, da das Einkommen des Klägers die maßgebende monatliche Geringfügigkeitsgrenze übersteige, nicht geklärt worden sei, ob die von ihm ausgeübte Tätigkeit als selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit zu qualifizieren sei. Diese Rechtsansicht des Berufungsgerichts stehe in Widerspruch zur Bestimmung des § 9 Abs 1 zweiter Satz APG, wonach der Wegfall der Korridor pension für Zeiträume, in denen eine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 6 Z 1 bis 4 APG bestehe, nicht gelte. Nach § 4 Abs 2 APG könne die Alterspension (Korridor pension) bereits nach Vollendung des 62. Lebensjahres beansprucht werden, wenn die versicherte Person mindestens 450 für die Leistung zu berücksichtigende Versicherungsmonate nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz erworben habe (Z 1) und am Stichtag weder einer Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung aufgrund einer Erwerbstätigkeit unterliege noch ein Erwerbseinkommen beziehe, welches das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteige (Z 2). Gemäß § 4 Abs 6 Z 4 APG bleibe bei der Anwendung von Abs 2 Z 2 eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG trotz Nichtüberschreitung des zwölfwachen Betrags nach § 5 Abs 2 Z 2 ASVG bei Einkünften nach § 25 Abs 1 GSVG aus dieser Erwerbstätigkeit außer Betracht. Der Gesetzgeber nehme daher bei selbständigen Erwerbstätigkeiten zum einen auf eine Zwöfeltelung des Erwerbseinkommens im Sinne des EStG Bezug und sehe zum anderen Einkünfte nach § 25 Abs 1 GSVG als nicht (korridor-)pensionsschädlich an. Damit lasse der Gesetzgeber seine Absicht erkennen, dass bei pensionsschädlichen Einkünften aus selbständiger Tätigkeit - nicht zuletzt, da diese in ihrer Höhe oftmals variieren - nicht auf das tatsächliche Monatseinkommen sondern auf den auf das Jahr bezogenen Monatsdurchschnitt abzustellen sei. Ausgehend davon, dass der Kläger im fraglichen Zeitraum Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit in Höhe von insgesamt 3.506,52 EUR netto bzw 4.173,03 EUR brutto erzielt habe, ergebe eine Zwöfeltelung ein monatliches Einkommen des Klägers von 292,21 EUR netto bzw 347,75 EUR brutto, welches unter der maßgebenden monatlichen Geringfügigkeitsgrenze (von 349,01 EUR) liege. Diese Erwägungen müssten aber im Ergebnis auch für den Fall gelten, dass seine Tätigkeit als unselbständige Erwerbstätigkeit eines freien Dienstnehmers qualifiziert werde. Es stehe ihm daher die Korridor pension auch für den noch strittigen Zeitraum vom 10. 3. 2008 bis (einschließlich) 20. 5. 2008 zu.

Diesen Ausführungen ist Folgendes entgegenzuhalten:

Nach § 4 Abs 2 APG kann ... die Alterspension bereits nach Vollendung des 62. Lebensjahres beansprucht werden (Korridor pension), wenn die versicherte Person

1. mindestens 450 für die Leistung zu berücksichtigende Versicherungsmonate nach diesem oder einem anderen Bundesgesetz erworben hat und
2. am Stichtag (§ 223 Abs 2 ASVG) weder einer Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung aufgrund einer Erwerbstätigkeit unterliegt noch ein Erwerbseinkommen bezieht, welches das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt.

Bei der Anwendung von Abs 2 Z 2 bleibt nach § 4 Abs 6 Z 4 APG eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG trotz Nichtüberschreitung des zwölfwachen Betrags nach § 5 Abs 2 Z 2 ASVG bei Einkünften nach § 25 Abs 1 GSVG aus dieser Erwerbstätigkeit außer Betracht, und zwar unter der Voraussetzung, dass sowohl die Aufnahme der Ausübung der Erwerbstätigkeit als auch deren Unterbrechung oder Beendigung rechtzeitig (§ 18 GSVG) gemeldet wird.

Es darf daher bei der Korridor pension nach § 4 Abs 2 APG am Stichtag weder eine Pflichtversicherung in der

Pensionsversicherung aufgrund einer Erwerbstätigkeit vorliegen noch ein Erwerbseinkommen bezogen werden, welches das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt (Geringfügigkeitsgrenze für 2008: 349,01 EUR). § 4 Abs 6 APG definiert (wie auch schon bisher im ASVG) besondere Pflichtversicherungstatbestände, deren Vorliegen einem Anspruch auf Korridorpension nicht entgegenstehen (vgl Pinggera/Pöltner/Stefanits, Das neue Pensionsrecht Rz 140). Danach haben eine Pflichtversicherung aufgrund einer Beschäftigung als Hausbesorger(in) (Z 1); eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach dem BSVG, wenn der Einheitswert des bäuerlichen Betriebs 2.400 EUR nicht übersteigt (Z 2); eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 471g ASVG (Z 3); eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG (Z 4) und eine Pflichtversicherung für die Zeit des Bezugs einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt nach dem ASVG (Z 5) außer Betracht zu bleiben (vgl RV 653 BlgNR XXII. GP 8).

Bei laufendem Pensionsbezug gelten die Wegfallsbestimmungen des § 9 APG. Nach Abs 1 dieser Gesetzesstelle fällt die Korridorpension in dem Zeitraum weg, in dem die leistungsbeziehende Person vor Erreichung des Regelpensionsalters eine Erwerbstätigkeit ausübt, die eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung begründet oder aus der sie ein Erwerbseinkommen bezieht, welches das nach § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt. Dies gilt nicht für Zeiträume, in denen eine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 6 Z 1 bis 4 APG besteht. Als Zeiten einer Erwerbstätigkeit im Sinne des ersten Satzes gelten auch Zeiten des Bezugs einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt.

Nach den Gesetzesmaterialien (vgl RV 653 BlgNR XXII. GP 11) tritt damit im Einklang mit den bisher geltenden Wegfallsbestimmungen des ASVG, GSVG/FSVG und BSVG bei Bezug einer Frühpension auch der Wegfall der Korridorpension dann ein, wenn die leistungsbeziehende Person vor Erreichung des Regelpensionsalters eine Erwerbstätigkeit ausübt, die eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung begründet oder aus der sie ein über der Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs 2 ASVG liegendes Entgelt bezieht. Wesentlich ist somit, dass ein Wegfall der Korridorpension in der Regel bereits dann eintritt, wenn eines der beiden Kriterien (Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung, Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze) erfüllt ist. Das Berufungsgericht hat den Wegfall der Korridorpension für den noch strittigen Zeitraum ausschließlich damit begründet, dass der Kläger in diesem Zeitraum ein Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze bezogen hat. Es trifft daher der Vorwurf des Revisionswerbers, das Berufungsgericht habe sich mit seiner Entscheidung in Widerspruch zur Bestimmung des § 9 Abs 1 zweiter Satz APG gesetzt, wonach der Wegfall der Korridorpension für Zeiträume, in denen eine Pflichtversicherung nach § 4 Abs 6 Z 1 bis 4 APG nicht besteht, nicht zu, weil diese Ausführungen des Revisionswerbers inhaltlich die durch den Bestand einer Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung definierte Variante des Wegfalls der Pension betreffen, deren Vorliegen das Berufungsgericht ohnedies nicht angenommen hat.

Entscheidend für die Frage des Wegfalls der Pension ist vielmehr die Frage, ob der Kläger im strittigen Zeitraum aus einer selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeit ein die Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs 2 ASVG übersteigendes Monatseinkommen bezogen hat. Auch der in § 9 Abs 1 APG verwendete Begriff des „Erwerbseinkommens“ ist mangels eigenständiger Definition im Sinn der Legaldefinition des mit „Berücksichtigung von Erwerbseinkommen bei Leistungen“ überschriebenen § 91 Abs 1 ASVG bzw § 60 Abs 1 GSVG zu verstehen, da nach § 1 Abs 2 APG auf den von Abs 1 erfassten Personenkreis, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt wird, die Bestimmungen des ASVG, GSVG, FSVG und BSVG anzuwenden sind. Nach § 91 Abs 1 ASVG - ebenso nach § 60 Abs 1 GSVG - gilt bei einer unselbständigen Erwerbstätigkeit das aus dieser Tätigkeit gebührende Entgelt und bei einer selbständigen Erwerbstätigkeit „der auf den Kalendermonat entfallende Teil der nachgewiesenen Einkünfte aus dieser Tätigkeit“ als Erwerbseinkommen. Als maßgebliches Erwerbseinkommen im Sinne dieser Gesetzesstellen gilt somit der Höhe nach bei einer unselbständigen Tätigkeit das aus dieser Tätigkeit gebührende Entgelt, während bei einer selbständigen Tätigkeit der auf den Kalendermonat entfallende Teil der Einkünfte maßgeblich ist. Demnach fällt die Korridorpension mit dem Tag weg, an dem der Versicherte entweder eine unselbständige Erwerbstätigkeit ausübt und das aus dieser Tätigkeit gebührende Entgelt oder der Versicherte eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt und der auf den Kalendermonat entfallende Teil der nachgewiesenen Einkünfte aus dieser Tätigkeit das gemäß § 5 Abs 2 ASVG jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen übersteigt. Es ist dabei eine kalendermonatsbezogene Gegenüberstellung vorzunehmen (vgl die eine gleichgelagerte Rechtslage zum Wegfall einer vorzeitigen Alterspension bei Arbeitslosigkeit nach § 253a ASVG betreffende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 10 ObS 163/07d vom 22. 4. 2008). Wesentlich ist auch, welchem Zeitraum ein Einkommen

zugerechnet wird. Im Beitragsrecht des GSVG wird grundsätzlich auf die Beitragsgrundlage abgestellt, bei der die für das jeweilige Kalenderjahr festgestellten steuerlichen Einkünfte im Sinn des EStG 1988 maßgeblich sind (§ 25 GSVG). Bei den Selbständigen wird das Erwerbseinkommen dem Zuflussjahr zugerechnet, wobei das GSVG starr an das Steuerrecht und die steuerliche Feststellung der Einkünfte als Einkünfte aus Betrieb anknüpft. Demgegenüber gilt im Leistungsrecht des GSVG für die Frage, ob im maßgeblichen Zeitraum ein pensionsschädliches Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze vorliegt, nicht das Zuflussprinzip, sondern der Zeitpunkt der Leistungserbringung. Nur Einkünfte aus einer nach dem Stichtag noch ausgeübten Erwerbstätigkeit bewirken einen Wegfall der Pension (vgl 10 ObS 163/07d; 10 ObS 16/07m = ZAS 2008/11, 82 [Resch]; 10 ObS 56/98b = SSV-NF 12/43 = ZAS 1999/8, 83 [Drs] mwN).

Wie der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 10 ObS 163/07d ebenfalls bereits ausgeführt hat, ist es nach der Aufhebung der entsprechenden Bestimmungen über die Durchführung eines „Jahresausgleichs“ bei einer nicht durchgehenden Erwerbstätigkeit während eines Kalenderjahres oder schwankenden Verdiensten während des Jahres nicht mehr möglich, das erzielte Erwerbseinkommen rechnerisch auf alle zwölf Kalendermonate gleichmäßig zu verteilen. Maßgebend ist nur das monatliche Erwerbseinkommen. Auch wenn daher ein Frühpensionist nur einen Kalendermonat lang einer nicht versicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit nachgeht und aus dieser ein Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze (§ 5 Abs 2 ASVG) bezieht, fällt für diesen Monat die vorzeitige Alterspension weg. Der erkennende Senat gelangte daher in der Entscheidung 10 ObS 163/07d zu dem Ergebnis, dass bei Ausübung einer nicht versicherungspflichtigen selbständigen Erwerbstätigkeit für den Wegfall einer vorzeitigen Alterspension die nach den Zeitpunkten der tatsächlichen Leistungserbringung in einem Kalendermonat berechneten (ermittelten) Einkünfte aus dieser Tätigkeit maßgeblich sind. Auch wenn diese Berechnung (Zuordnung der Einkünfte zu einem bestimmten Kalendermonat) mitunter schwierig ist, so ist sie doch auch zur Vermeidung einer sachlich nicht begründeten unterschiedlichen Behandlung von selbständigen und unselbständigen Erwerbstätigen notwendig. Mit dem Wortlaut des § 91 Abs 1 Z 2 ASVG (bzw § 60 Abs 1 Z 2 GSVG) ist diese Auffassung verträglich, wird doch dort nicht ausdrücklich auf „die im jeweiligen Kalenderjahr auf einen Kalendermonat der Erwerbstätigkeit im Durchschnitt entfallenden Einkünfte“ (so § 25 Abs 1 GSVG für die Beitragsgrundlage) abgestellt. Auch bei dieser Zurechnung sind die so berechneten Einkünfte ein „auf den Kalendermonat entfallender Teil der Einkünfte“. Im Übrigen kann diese kalendermonatsbezogene Betrachtungsweise auch von Vorteil für den selbständig Erwerbstätigen sein. Auch wenn der zwölfte Teil der kalenderjährlichen Einkünfte über der Geringfügigkeitsgrenze läge, diese nach den zu Grunde zu legenden Einkünften im Kalendermonat tatsächlich aber nur in einzelnen Monaten überschritten ist, so kommt es nicht mehr zu einem Wegfall für das gesamte Kalenderjahr (10 ObS 163/07d).

In diesem Zusammenhang ist auch auf die durch das Sozialrechts-Änderungsgesetz 2000, BGBl I 2000/101, erfolgte Anfügung eines dritten Satzes in § 253b Abs 2 ASVG hinzuweisen. Danach führen unter anderem Zeiten, in denen die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 2 Abs 1 Z 4 GSVG trotz Nichtüberschreitung des zwölfwachen Betrags nach § 5 Abs 2 Z 2 ASVG bei Einkünften nach § 25 Abs 1 GSVG aus dieser Erwerbstätigkeit (weiter-)besteht, dann nicht zum Wegfall der Pension, wenn sowohl die Aufnahme der Ausübung der Erwerbstätigkeit als auch deren Unterbrechung oder Beendigung rechtzeitig (§ 18 GSVG) gemeldet wird. Nach den Gesetzesmaterialien (vgl RV 181 BlgNR XXI. GP 32) sollte damit die Zurechnung des Erwerbseinkommens nach Maßgabe der Leistungserbringung - im Gegensatz zur beitragsrechtlichen Jahresdurchrechnung im GSVG - auch unterjährig festgelegt werden. Dies ist insbesondere für den neuen Selbständigen wesentlich, weil es bei Aufrechterhaltung der Betriebsstruktur zu einer durchgehenden Beitragspflicht kommt, auch wenn die Tätigkeit nur auf bestimmte Monate bezogen ist. Zur Vermeidung eines ganzjährigen Wegfalls der Frühpension sollte damit eine Neuregelung zur Entkoppelung von beitrags- und leistungsrechtlicher Beurteilung geschaffen werden (vgl Shubshizky, Leitfaden zur Sozialversicherung² 249).

Schließlich verweist die Beklagte in ihrer Revisionsbeantwortung noch zutreffend darauf, dass der Gesetzgeber auch in der im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmung des § 9 Abs 1 erster Satz APG für die Frage des Wegfalls der Korridor pension ausdrücklich auf das jeweils in Betracht kommende Monatseinkommen abstellt und diese Bestimmung sowie die ebenfalls anwendbare Bestimmung des § 60 Abs 1 GSVG für den Fall einer unterjährig ausgeübten Erwerbstätigkeit keine Art von Jahresausgleich vorsehen. Die Regelung des § 60 Abs 1 GSVG stellt auch nicht auf ein Zwölftel der Jahreseinkünfte sondern auf den auf den Kalendermonat entfallenden Teil der nachgewiesenen Einkünfte aus dieser Tätigkeit ab.

Für die hier entscheidungswesentliche Frage des Wegfalls der Korridor pension kommt es somit ausschließlich auf die in jedem Monat erzielten Erwerbseinkommen aus selbständiger oder unselbständiger Tätigkeit an. Es kommt daher bei Erwerbseinkommen sowohl aus unselbständiger als auch aus selbständiger Tätigkeit in einzelnen Monaten auch zum Wegfall der Korridor pension, wenn die Höhe des Erwerbseinkommens im Jahresdurchschnitt unter der Geringfügigkeitsgrenze liegt. Für die Frage des Wegfalls der Korridor pension kommt es damit nach der zutreffenden Rechtsansicht des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob die vom Kläger ausgeübte Erwerbstätigkeit als selbständige oder als unselbständige Tätigkeit zu qualifizieren ist. Die vom Revisionswerber in diesem Zusammenhang als Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens gerügten sekundären Feststellungsmängel liegen daher nicht vor. Der vom Revisionswerber im Ergebnis angestrebte Jahresausgleich ist somit nicht möglich. Entgegen der Ansicht des Revisionswerbers ist als relevantes Einkommen für die Überschreitung des Grenzbetrags nicht das Nettoeinkommen, sondern das Bruttoeinkommen heranzuziehen (vgl 10 ObS 56/98b = SSV-NF 12/43 = ZAS 1999/8, 83 [Drs]). Dass ausgehend von der - vom erkennenden Senat somit als zutreffend beurteilten - Rechtsansicht des Berufungsgerichts die Korridor pension des Klägers für den noch strittigen Zeitraum vom 10. 3. 2008 bis einschließlich 20. 5. 2008 gemäß § 9 Abs 1 APG weggefallen ist und der Kläger zur Rückzahlung des auf diesen Zeitraum (konkret: 10. 3. bis 31. 3. 2008) entfallenden Überbezugs von 722,72 EUR verpflichtet ist, wird auch in den Revisionsausführungen nicht mehr in Zweifel gezogen.

Der Revision musste daher ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Da die gegenständliche Entscheidung von der Lösung einer im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO erheblichen Rechtsfrage abhängt, entspricht es der Billigkeit, dem unterlegenen Kläger, der aktenkundig unter angespannten wirtschaftlichen Verhältnissen lebt, die Hälfte der Kosten seines Vertreters zuzusprechen.

Textnummer

E90979

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:010OBS00026.09K.0512.000

Im RIS seit

11.06.2009

Zuletzt aktualisiert am

31.05.2011

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at