

# TE OGH 1989/9/26 10ObS191/89

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.09.1989

## 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.Kellner als weitere Richter sowie durch die fachkundigen Laienrichter Dr.Reinhard Drössler und Dr.Günther Schön (beide Arbeitgeber) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Theresia B\*\*\*, Bankham 9, 4941 Mehrnbach, vertreten durch Dr.Johannes Grund und Dr.Wolf D. Polte, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei S\*\*\* DER G\*\*\* W\*\*\*, Wiedner

Hauptstraße 84-86, 1051 Wien, vertreten durch Dr.Karl Leitner, Rechtsanwalt in Wien, wegen Ausgleichszulage, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 28. März 1989, GZ 13 Rs 164/88-11, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Arbeits- und Sozialgerichtes vom 26.September 1988, GZ 5 Cgs 14/88-6, 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 S 3.087 bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung !darin S 514,50 Umsatzsteuer binnen 14 Tagen zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin bezieht seit 1.November 1974 von der beklagten Partei eine Alterspension. Mit Übergabsvertrag vom 26./27.November 1975 übergab die Klägerin die in ihrem Hälfteneigentum stehende Liegenschaft EZ 106 KG Renetsham und einen Teil der Liegenschaft EZ 17 KG Kirchheim im Ausmaß von 3.603 m<sup>2</sup> ihrem Sohn, wobei die Liegenschaft sowohl land- und forstwirtschaftlich als auch gewerblich genutzt war. Bis zu ihrer Pensionierung am 1.November 1974 betrieb die Klägerin im Haus Bankham 9, das im Rahmen der Übergabe an den Sohn mitübergeben wurde, das Gast- und Schankgewerbe sowie eine damit verbundene Tabaktrafik. Auch der Sohn übte (in der Folge) dieses Gewerbe auf dem selben Standort aus. Auf Grund des Übergabsvertrages hat die Klägerin Anspruch auf ein freies Wohnrecht samt freier Beheizung und Beleuchtung sowie auf ein monatliches, auf der Basis des Verbraucherpreisindex 1966 wertgesichertes Taschengeld von S 1.000. Der Einheitswert des gewerblichen Teiles betrug zum 1. Jänner 1974 S 20.000, jener des landwirtschaftlichen Teiles S 10.000, wobei der Klägerin jeweils nur Hälfteneigentum zustand. Der Wert des Sachbezuges (Wohnrecht) betrug für das Jahr 1987 monatlich S 424,80 und für das Jahr 1988 monatlich S 438, das nach dem Verbraucherpreisindex aufgewertete Taschengeld zum 1.Dezember 1987 S 1.666,65, ab 1.Jänner 1988 S 1.673,46. Die Alterspension der Klägerin betrug von Dezember 1987 bis 30.Juni 1988 S 2.970,40 und ab 1. Juli 1988 S 3.038,70 monatlich.

Mit Bescheid vom 2. Dezember 1987 sprach die beklagte Partei aus, daß die Ausgleichszulage zur Alterspension ab 1. Dezember 1987 nicht gebühre, weil das Gesamteinkommen einschließlich der Pensionsleistung, die Höhe des Richtsatzes übersteige. Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei schuldig, der Klägerin für Dezember 1987 eine Ausgleichszulage von S 428 und ab 1. Jänner 1988 eine monatliche Ausgleichszulage von S 548,66 zu bezahlen und wies das Mehrbegehren von S 1.243,60 für Dezember 1987 und von monatlich S 1.122,94 ab 1. Jänner 1988 ab.

In rechtlicher Hinsicht war das Erstgericht der Ansicht, das der Klägerin eingeräumte Ausgedinge stelle eine Gegenleistung sowohl für die Übergabe des gewerblich genutzten als auch des landwirtschaftlich genutzten Teiles der Landwirtschaft dar. Soweit die Gegenleistung den gewerblich genutzten Teil betreffe, sei sie als Einkommen im Sinne des § 149 Abs 3 GSVG zu werten. Zur Bewertung der Sachbezüge sei die Bewertung für Zwecke der Lohnsteuer heranzuziehen. Hinsichtlich des landwirtschaftlich genutzten Teiles der Liegenschaft sei aber zwingend die pauschale Bewertung nach § 149 Abs 7 GSVG vorgeschrieben. Die Bewertung der Einkünfte aus dem gewerblich genutzten Teil der Liegenschaft setze voraus, das Verhältnis zum landwirtschaftlichen Teil zu bestimmen. Nach den auf die Klägerin entfallenden Teilen der Einheitswerte (jeweils Hälfteigentum) ergebe sich das Verhältnis mit 1 : 2, sodaß ein Drittel des Pauschalbetrages gemäß § 149 Abs 7 GSVG und zwei Drittel des tatsächlichen Ausgedinges nach der Vorschrift des § 149 Abs 3 zweiter Satz GSVG als Einkommen zu berücksichtigen seien. Die Gegenüberstellung der Einkünfte der Klägerin mit dem jeweils geltenden Richtsatz ergebe die zugesprochenen Ausgleichszulagenbeträge.

Das Berufungsgericht gab der wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobenen Berufung der beklagten Partei teilweise Folge und erkannte die beklagte Partei schuldig, der Klägerin für Dezember 1987 eine Ausgleichszulage von S 277,30 für die Zeit vom 1. Jänner 1988 bis 30. Juni 1988 eine monatliche Ausgleichszulage von S 393,96 und ab 1. Juli 1988 eine monatliche Ausgleichszulage von S 325,66 zu zahlen und wies das Mehrbegehren ab.

Bei der Übergabe eines landwirtschaftlichen Betriebes sei nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (SSV-NF 2/99) auch wenn für Gebäude oder Gebäudeteile nach § 33 Abs 1 BewG ein weiterer Einheitswert festgesetzt werde, eine gesonderte Sachbezugsbewertung nach § 149 Abs 3 Satz 2 GSVG nur insoweit vorzunehmen als die Übergabe mehr als 10 Jahre, gerechnet vom Stichtag zurückliege oder soweit auch Sachleistungen zu bewerten seien, die in keinem Zusammenhang mit dem übergebenen landwirtschaftlichen Betrieb stünden, zum Beispiel für die Übergabe eines gewerblichen Betriebes ausbedingene Leistungen (sogenannte gemischte Übergabe). Eine solche gemischte Übergabe liege hier unstrittig vor. Fest stehe auch, daß die vereinbarte Ausgedingeleitung für die Übergabe sowohl des Gewerbes als auch des landwirtschaftlich genutzten Teiles der Liegenschaft bedungen seien, ohne daß vertraglich eine gesonderte verhältnismäßige Zuordnung vorgenommen worden wäre. Es müsse daher eine verhältnismäßige Berücksichtigung hinsichtlich des gewerblich genutzten Teiles der Liegenschaft erfolgen. Für den landwirtschaftlichen Betriebsteil könne allerdings eine verhältnismäßige Kürzung, wie sie das Erstgericht vorgenommen habe nicht erfolgen, weil § 149 Abs 7 GSVG die Pauschalanrechnung ohne Rücksicht auf Art und Ausmaß bei der Übergabe ausbedingten Leistungen anordne. Die von der beklagten Partei vorgenommene Berechnungsmethode, zunächst den gesamten Wert des tatsächlichen Ausgedinge nach § 149 Abs 3 zweiter Satz GSVG zu errechnen, davon das Pauschale gemäß § 149 Abs 7 GSVG abzuziehen, dieses aber dann als pauschaliertes Ausgedinge in gleicher Höhe zu dem sich ergebenden Differenzbetrag der Pension wieder heranzuziehen, führe im Ergebnis dazu, daß die Bestimmung des § 149 Abs 7 GSVG überhaupt nicht mehr angewendet werde, sondern nur mehr jene des Abs 3 leg cit. Dies könnte nicht rechtens sein, weil auch die Aufgabe der Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Betriebes vorliege.

Ausgehend von der Pension der Klägerin, von zwei Dritteln des tatsächlichen Ausgedinges (Wohnrecht und Taschengeld nach § 149 Abs 3) sowie von den vollen Pauschaleinkünften nach § 149 Abs 7 ergäben sich die im Berufungsurteil angeführten Beträge an monatlicher Ausgleichszulage als Differenz auf die für die Klägerin anzuwendenden Richtsätze. Da zum 1. Juli 1988 noch vor Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz eine Pensionserhöhung stattgefunden habe, sei die Ausgleichszulage auch ab 1. Juli 1988 zu berechnen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revision der beklagten Partei ist nicht berechtigt.

Die Revisionswerberin meint, die von ihr gewählte, als "Differenzmethode" bezeichnete Berechnungsart nehme, da auch die Bestimmung des § 149 Abs 3 zweiter Satz GSVG Pauschalierungscharakter habe, darauf Rücksicht, daß die Einkommenspauschalanrechnung nicht überschritten werde, die Ansicht des Berufungsgerichtes könne für den Ausgleichszulagenwerber durchaus auch zu ungünstigeren Ergebnissen führen.

Die Ansicht der beklagten Partei überzeugt nicht. Es ist davon auszugehen, daß einerseits ein landwirtschaftlicher Betrieb übergeben wurde und andererseits ein davon unabhängiger Gewerbebetrieb und daß das der Klägerin eingeräumte Ausgedinge eine Gegenleistung für die Übergabe beider Betriebe darstellt, ohne daß allerdings eine konkrete Aufteilung vorgenommen wurde. Die Klägerin bezieht daher jedenfalls Einkünfte aus dem übergebenen Betrieb, welche nach § 149 Abs 3 GSVG und Einkünfte aus dem übergebenen landwirtschaftlichen Betrieb, die nach § 149 Abs 7 anzurechnen sind. Da in Abs 7 angeordnet ist, daß der Ermittlung des Einkommens des bisherigen Eigentümers (von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen) ohne Rücksicht auf Art und Ausmaß der ausbedungenen Leistungen 21,6 % des durchschnittlichen Einheitswertes der übergebenen landwirtschaftlichen Flächen zugrundezulegen ist, kommt eine Kürzung des Pauschalbetrages nicht in Betracht. Dieser ist vielmehr jedenfalls zur Gänze bei Berechnung der Ausgleichszulage als Einkommen zu berücksichtigen. Weil jedoch ein Teil der vereinbarten Ausgedingeleistungen für die Überlassung des Gewerbebetriebes zusteht, erscheint es mangels einer ausdrücklichen Regelung schon nach allgemeiner Anschauung billig (§ 863 Abs 2 ABGB), den Anteil nach dem Verhältnis der Werte der beiden übergebenen Teile zu bestimmen. Da beide Parteien unabhängig ihrer unterschiedlichen Rechtsstandpunkte im gesamten Verfahren der Anteilsberechnung unbestritten die Einheitswerte zugrundelegten, konnte von diesen ausgegangen werden, ohne daß geprüft werden mußte, ob dem Wertverhältnis in jedem Fall die Einheitswerte zugrundezulegen sind.

Es ist der Revisionswerberin zuzugeben, daß ihre Berechnungsmethode, zunächst die tatsächlichen Sachleistungen zur Gänze zu ermitteln und hievon nicht den entsprechenden Anteil des Einkommens nach § 149 Abs 3 auf die Ausgleichszulage anzurechnen, sondern die Differenz nach Abzug des Pauschalbetrages gemäß § 149 Abs 7 für den Ausgleichszulagenwerber in bestimmten Fällen auch günstiger sein kann. Nach der Berechnungsmethode der beklagten Partei würde bei entsprechend hohem Pauschalbetrag und geringem Wert des tatsächlichen Ausgedinges, dessen Anrechnung nach § 143 Abs 3 sich vermindern oder sogar gänzlich entfallen. Dies aber widerspräche dieser gesetzlichen Bestimmung, nach der sämtliche Einkünfte in Geld oder Geldeswert zu berücksichtigen sind und Sachbezüge nur so weit ausgenommen werden, als Abs 7 anzuwenden ist. Auf Sachbezüge aus einem übergebenen Gewerbebetrieb ist aber Abs 7 nicht anzuwenden, sie müssen daher jedenfalls berücksichtigt werden. Eine unterschiedlich hohe Anrechnung je nach der Höhe des pauschal ermittelten Einkommens aus einer anderen Einkommensquelle ist durch das Gesetz nicht gedeckt und wäre auch nach dem Gleichheitsgrundsatz verfassungsrechtlich bedenklich. Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsbeantwortung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG.

#### **Anmerkung**

E18742

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:010OBS00191.89.0926.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890926\_OGH0002\_010OBS00191\_8900000\_000

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