

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/9/20 97/08/0497

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.09.2000

## Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

ASVG §225 Abs3;

BSVG §106 Abs1;

BSVG §106 Abs3;

## Beachte

Besprechung in:ZAS 1/2001, Judikaturbeilage Sozialrecht, S 3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Sulyok, Dr. Nowakowski und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter in Wien, vertreten durch Dr. Andreas Grundei, Rechtsanwalt in Wien I, Kohlmarkt 11, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales vom 2. Juli 1997, Zl. 120.250/4-7/97, betreffend Anerkennung der Nachentrichtung von Beiträgen gemäß § 106 Abs. 3 BSVG (mitbeteiligte Parteien: 1. A in P, vertreten durch Ing. Kurt Engl, Landwirtschaftskammer für Oberösterreich, Linz, Auf der Gugl 3, 2. Sozialversicherungsanstalt der Bauern in Wien III, Ghegastraße 1), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund (Bundesministerin für soziale Sicherheit und Generationen) Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die am 3. Oktober 1940 geborene Erstmitbeteiligte beantragte am 4. November 1996 die Anerkennung verspätet entrichteter (damals noch: zu entrichtender) Beiträge zur Pensionsversicherung der Bauern für den Zeitraum vom 26. Juli 1965 bis zum 31. Oktober 1979 und führte dazu aus, sie habe während dieses Zeitraumes einen Hühnermastbetrieb geführt, wobei ihre Meldung zur Pflichtversicherung nach dem LZVG bzw. B-PVG und in späterer Folge nach dem BSVG aus näher beschriebenen Gründen unterblieben sei. Aufgrund eines schweren Leberleidens habe sie nun einen Antrag auf Zuerkennung einer Invaliditätspension eingebracht. Im Rahmen der Zeitenerhebung sei hervorgekommen, dass trotz Vorliegens von 238 Versicherungsmonaten die Wartezeit nicht erfüllt sei.

Die Sozialversicherungsanstalt der Bauern teilte zu diesem Antrag am 23. Jänner 1997 mit, die Erstmitbeteiligte sei vom 1. Jänner 1966 bis zum 31. Oktober 1979 der Pflichtversicherung nach dem LZVG, dem B-PVG und dem BSVG unterlegen, eine Meldung sei aber bis zur Abwicklung des Wanderversicherungsverfahrens mit der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter im Jahr 1996 nicht erfolgt. Die bescheid- und leistungszuständige Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter habe der Sozialversicherungsanstalt der Bauern mitgeteilt, dass sowohl für eine Invaliditätspension zum Stichtag 1. Mai 1996 als auch für eine Alterspension zum Stichtag 1. November 2000 (nach Vollendung des 60. Lebensjahres am 3. Oktober 2000) mindestens

64 Versicherungsmonate nach dem BSVG, und zwar im Zeitraum vom 1. September 1971 bis zum 31. März 1977, erforderlich seien. Für einen Pensionsanspruch bedürfe es daher der Wirksamkeitserklärung von mindestens 64 Beitragsmonaten in diesem Zeitraum.

Die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter (und nunmehrige Beschwerdeführerin) gab der belangten Behörde mit Schreiben vom 3. März 1997 bekannt, die Erstmitbeteiligte habe am 24. April 1996 eine Invaliditätspension beantragt und (nach dem Inhalt der dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten offenbar gemeint: im Zusammenhang mit einem Antrag auf Feststellung der Versicherungszeiten im Dezember 1995) "vorsorglich" einen Antrag auf freiwillige Weiterversicherung gestellt. Zum Stichtag 24. April 1996 weise sie 54 Ersatzmonate nach dem BSVG und dem ASVG in Zeiträumen zwischen November 1955 und April 1960, 12 Beitragsmonate nach dem ASVG im Zeitraum Mai 1960 bis April 1961, weitere 124 Ersatzmonate nach dem ASVG im Zeitraum Mai 1961 bis August 1971 und schließlich noch 48 Ersatzmonate nach dem ASVG im Zeitraum April 1977 bis März 1981 auf. Dies seien zusammen 238 Versicherungsmonate, von denen 236 auf die für die Erstmitbeteiligte günstigste Wartezeitvariante der "ewigen Anwartschaft bei Vorliegen von 300 bestimmten Versicherungsmonaten" anrechenbar seien. Es fehlten somit 64 Versicherungsmonate. Durch "Ausschöpfung der freiwilligen Weiterversicherungsmöglichkeit vom 1. 12. 1994 bis zum Berichtszeitpunkt (März 1997)" könnten "noch 28 Versicherungsmonate erworben werden, sodass sich das Versicherungszeitenmanko auf 36 Monate reduziert". Diese Anzahl fehlender Versicherungsmonate könne durch Nachversicherung im Zusammenhang mit einer Maßnahme gemäß § 106 Abs. 3 BSVG erworben werden. Die Beschwerdeführerin sei der Ansicht, dass bei der hohen Anzahl von 64 fehlenden Versicherungsmonaten "und bei einem Verhältnis von 12 vorhandenen Beitragsmonaten zu 64 nachträglich zu erwerbenden Beitragsmonaten" nicht mehr von einer bloßen Schließung von Versicherungslücken gesprochen werden könne. Die Frage, ob bei der Erstmitbeteiligten ein besonderer Härtefall vorliege, werde durch die Höhe der Pension ihres Ehegatten "in ein zusätzliches Licht gerückt".

Die Erstmitbeteiligte erwiderte in einer Stellungnahme vom 15. April 1997 u.a., die 64 fehlenden Versicherungsmonate seien an den erforderlichen 300 Versicherungsmonaten zu messen und die besondere soziale Härte sei darin zu sehen, dass sie ohne die 64 Versicherungsmonate niemals einen Pensionsanspruch erwerben könne. In Zeiten einer Versicherungspflicht müsse - bei Nachentrichtung der Beiträge samt Aufwertungen und Zuschlägen - "die gleiche soziale Beitragsleistung" gesehen werden wie etwa in als Ersatzzeiten wirksamen Arbeitslosenzeiten, Krankenständen, Notstandshilfezeiten usw.

Am 9. Mai 1997 erörterte die belangte Behörde mit dem Vertreter der Erstmitbeteiligten das "Risiko der Entrichtung der Beiträge ..., wenn die Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter VwGH-Beschwerde ankündigt".

Am 30. Juni 1997 teilte die Sozialversicherungsanstalt der Bauern der belangten Behörde mit, die Erstmitbeteiligte habe Beiträge für die Zeit vom 1. September 1971 bis zum 31. Dezember 1976 (64 Monate) in der Höhe von S 35.558,92 eingezahlt.

Bei der Wohnsitzgemeinde der Erstmitbeteiligten erhob die belangte Behörde, dass die Erstmitbeteiligte weder ein eigenes Einkommen noch Sorgepflichten habe, den Hälfteanteil eines Einfamilienhauses besitze und ihr Ehegatte eine monatliche Pension in der Höhe von S 16.475,20 beziehe.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dem Antrag der Erstmitbeteiligten hinsichtlich der nachentrichteten Beiträge für 64 Monate unter Abweisung des Mehrbegehrens Folge. Diese Entscheidung stützte die belangte Behörde nach einer Darstellung des Verfahrensganges und der Voraussetzungen des § 106 Abs. 3 BSVG auf die Erwägung, dass es der beantragten Anerkennung der Wirksamkeit der verspätet entrichteten Beiträge für 64 Monate bedürfe, weil die Erstmitbeteiligte die Wartezeit für eine Invaliditätspension sonst nicht erfülle. Das Vorliegen eines Falles von besonderer Härte sei zu bejahen, weil der Erstmitbeteiligten durch die Nichtanerkennung verspätet

entrichteter Beiträge zur Pensionsversicherung ein Nachteil in pensionsversicherungsrechtlichen Verhältnissen erwachsen würde, der bei den festgestellten Familien-, Einkommens- und Vermögensverhältnissen von wesentlicher Bedeutung wäre. Die belangte Behörde habe sich daher veranlasst gesehen, von dem ihr gemäß § 106 Abs. 3 BSVG zustehenden Ermessen Gebrauch zu machen.

Darüber hinaus führte die belangte Behörde noch aus, die Anerkennung der Wirksamkeit "weiterer verspätet entrichteter" Pensionsversicherungsbeiträge würde nur zu einer Erhöhung der Leistung aus der Pensionsversicherung führen und daher im Widerspruch zu der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stehen.

Gegen die Entscheidung der belangten Behörde - der Begründung nach nur gegen den stattgebenden Teil - richtet sich die vorliegende Beschwerde der Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter. Darin wird zur Begründung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt, es sei richtig, dass ein Pensionsanspruch der Erstmitbeteiligten nach der geltenden Rechtslage nicht ohne Erwerb weiterer Beitragszeiten entstehen könne. Die fehlenden Versicherungsmonate könnten entweder durch Wirksamklärung von mindestens 64 Beitragsmonaten gemäß § 106 Abs. 3 BSVG oder aber durch freiwillige Weiterversicherung (und Beitragsleistung an die beschwerdeführende Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter) erworben werden. Die Regelung des § 106 Abs. 3 BSVG diene jedoch nur dazu, Lücken im Versicherungsverlauf zu schließen, und nicht dazu, die Bestimmungen über die Wartezeit "und die Deckung" (gemeint offenbar: die in Teilbereichen noch geltenden Vorschriften über die Bruchteilsdeckung) illusorisch zu machen. Dies widerspräche dem im Bereich der Sozialversicherung bestehenden Versicherungsprinzip. Vom Grundsatz, wonach Beitragszeiten nur bei rechtzeitiger Beitragsentrichtung erworben werden sollten, könne nur in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen und bei sozialer Härte - und auch hier eben nur zur Schließung von geringfügigen Lücken - abgegangen werden. Zur Deckung eines längeren Zeitraumes sei das Institut der freiwilligen Weiterversicherung geschaffen worden. Beim Versicherungsverlauf der Erstmitbeteiligten könne in Bezug auf die Anerkennung der verspätet nachentrichteten Beiträge nicht vom Schließen bloßer Lücken gesprochen werden. Die Maßnahme diene ausschließlich dazu, der Erstmitbeteiligten "einen sofortigen Pensionsanspruch zu verschaffen". Dies stehe jedoch in krassem Gegensatz zu der herrschenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Erschwerend für die Beschwerdeführerin komme noch hinzu, dass die verspätete Nachentrichtung von Beiträgen an die Sozialversicherungsanstalt der Bauern erfolgt sei, die Leistungspflicht jedoch die Beschwerdeführerin treffe. Auch das Kriterium "soziale Härte" (gemeint offenbar: besondere Härte im Sinne des § 106 Abs. 3 BSVG) sei im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Zwar verfüge die Erstmitbeteiligte über kein eigenes Einkommen, ihr Ehegatte beziehe aber eine monatliche Pension in der Höhe von S 16.475,20. Mit dieser Pension sei "ein auskömmliches Leben von zwei Personen durchaus möglich". Der Richtsatz für die Gewährung von Ausgleichszulage betrage 1997 bei Verheirateten monatlich S 11.253,--, sodass es dem Ehegatten der Erstmitbeteiligten durchaus zumutbar sei, ihr "bis zur Erreichung des 60. Lebensjahres" auch weiterhin Unterhalt zu gewähren. Die Nichtgewährung von Pensionsleistungen zum gegenwärtigen Zeitpunkt stelle daher "keinesfalls einen besonderen, z.B. die Existenz bedrohenden Härtefall" dar, zumal selbst beim Ableben des Ehegatten der Erstmitbeteiligten Vorsorge durch die Witwenpension gegeben wäre.

Die belangte Behörde hat die Akten vorgelegt und - ebenso wie die mitbeteiligte Sozialversicherungsanstalt der Bauern - eine Gegenschrift erstattet, in der die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 106 Abs. 1 (auszugsweise) und Abs. 3 BSVG lauten:

"Beitragszeiten

§ 106. (1) Als Beitragszeiten sind anzusehen:

1. Zeiten einer die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz oder nach dem Bauern-Pensionsversicherungsgesetz begründenden selbständigen Erwerbstätigkeit oder Beschäftigung, wenn die Beiträge innerhalb von fünf Jahren nach Ablauf des Kalendermonates, für den sie gelten sollen, wirksam (§ 109) entrichtet worden sind;
2. Zeiten einer die Pflichtversicherung nach dem Landwirtschaftlichen Zuschussrentenversicherungsgesetz begründenden selbständigen Erwerbstätigkeit oder Beschäftigung, wenn die Beiträge innerhalb von fünf Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, für das sie gelten sollen, wirksam (§ 109) entrichtet worden sind;

...

(3) In Fällen besonderer Härte kann der Bundesminister für soziale Verwaltung auch Beiträge als wirksam entrichtet anerkennen, die für Zeiten gemäß Abs. 1 Z 1 oder 2 nach Ablauf des dort bezeichneten Zeitraumes entrichtet werden. Ein Fall besonderer Härte ist insbesondere dann anzunehmen, wenn dem Versicherten ansonst ein Nachteil in seinen versicherungsrechtlichen Verhältnissen erwächst, der unter Berücksichtigung seiner Familien- und Einkommensverhältnisse von wesentlicher Bedeutung ist, und der Versicherte seine Anmeldung zur Versicherung nicht vorsätzlich unterlassen bzw. die Unterlassung der Anmeldung zur Versicherung nicht vorsätzlich herbeigeführt hat, oder wenn die rechtzeitige Beitragsentrichtung infolge unverschuldet eingetretener ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse des Versicherten (Betriebsführers) unterblieben ist."

In Bezug auf die im Folgenden zu erörternden Rechtsfragen stimmt § 106 Abs. 3 BSVG (in der hier wiedergegebenen, geltenden Fassung der Novelle BGBl. Nr. 587/1980) im Wesentlichen mit § 115 Abs. 3 GSVG (in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 586/1980) überein, wobei sich beide Bestimmungen von ihren Fassungen vor den erwähnten Novellen des Jahres 1980 und von ihren Vorgängerbestimmungen (§ 55 Abs. 3 B-PVG; § 61 Abs. 3 GSPVG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 14/1962) sowie von § 225 Abs. 3 und § 226 Abs. 3 ASVG jeweils in deren Fassungen seit der 9. ASVG-Novelle, BGBl. Nr. 13/1962, in den hier wesentlichen Punkten dadurch unterscheiden, dass als zusätzlicher - sachbereichsbezogener - Beispielsfall der "besonderen Härte" das Unterbleiben der rechtzeitigen Beitragsentrichtung infolge unverschuldet eingetretener ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse angeführt ist.

Ausgangspunkt der ständigen und in der Zeit nach der 9. ASVG-Novelle reichhaltigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu diesen Vorschriften sind aber die Erläuterungen der Regierungsvorlage zur Stammfassung des § 225 Abs. 3 ASVG. Diese Bestimmung und die ursprüngliche Fassung des § 61 Abs. 3 GSPVG unterschieden sich von den Fassungen, die sie durch die Novellen des Jahres 1962 erhielten, im Wesentlichen dadurch, dass im Gesetz selbst noch keinerlei Beispielsfälle der "besonderen Härte" angeführt waren. Die Erläuterungen zur Stammfassung des § 225 Abs. 3 ASVG lauteten (599 BlgNR 7. GP 70, im Original ohne Hervorhebungen):

"Die Abs. 2 und 3 sollen Härten vorbeugen, die sich entweder

dadurch ergeben könnten, dass ... (Abs. 2) oder dass die verspätete

Entrichtung der Beiträge den Dienstnehmer, den selbst keine Mitschuld an der verspäteten Entrichtung trifft, um die Anspruchsberechtigung auf Leistungen bringt, deren er dringend benötigt (Abs. 3). Von der Ermächtigung im Abs. 3 wird jedoch das Bundesministerium nur in Fällen besonderer Härte Gebrauch zu machen haben, um nicht durch zu weitgehende Anwendung dieser Bestimmung die Voraussetzungen der Halbdeckung (§ 233), der Dritteldeckung (§ 237) und der Wartezeit (§ 236), an denen im Interesse der Aufrechterhaltung der Leistungsfähigkeit der Versicherung festgehalten werden muss, illusorisch zu machen. Ein Fall besonderer Härte kann beispielsweise vorliegen, wenn glaubhaft gemacht wird, dass von einer zuständigen Stelle eine unrichtige Rechtsbelehrung erteilt wurde."

Auf diese Stelle in den Gesetzesmaterialien stützt sich die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, deren - durch den Begründungszusammenhang nicht nahegelegte - Eigenart darin besteht, eine Prüfung der Fälle unter dem Gesichtspunkt der "besonderen Härte" meist für verzichtbar zu erklären. Das Vorliegen besonderer Härte und die Mängelfreiheit des diesbezüglichen Verfahrens sind für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit des Bescheides "im Endergebnis ohne Belang" (so in dieser Deutlichkeit erstmals das Erkenntnis vom 28. Februar 1964, Zl. 2167/63), wenn bestimmte vom Verwaltungsgerichtshof als zwingend angesehene Kriterien einer positiven Ermessensausübung nicht gegeben sind. Das erste dieser insgesamt vier Kriterien war die aus den zitierten Erläuterungen nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ableitbare "Absicht des Gesetzgebers", es sollten "in Fällen besonderer Härte nur Lücken im Versicherungsverlauf geschlossen" werden (so - ohne Hervorhebung - erstmals das Erkenntnis vom 5. Dezember 1962, Zl. 1469/62, damals noch in Bestätigung einer Abwägung gegenüber den Härtegesichtspunkten des Falles und bezogen darauf, dass nicht "sämtliche Voraussetzungen" für eine jederzeitige Weiterversicherung - gemeint: die erforderlichen 120 Beitragsmonate in ihrer Gesamtheit - ersetzt werden könnten). Im ersten die Voraussetzungen für eine jederzeitige Weiterversicherung betreffenden Beschwerdefall, in dem der Antrag unter diesem Gesichtspunkt berechtigt gewesen wäre, wurde als neues zwingendes Ermessenskriterium der Gesichtspunkt eingeführt, dass die Maßnahme des § 226 Abs. 3 ASVG zur Ermöglichung einer solchen Versicherung überhaupt nicht zulässig sei. Zugleich wurden die in Bezug auf die "Lücke" aus der erwähnten (vom Verwaltungsgerichtshof in diesem Zusammenhang aber nie im Wortlaut zitierten) Stelle in den Gesetzesmaterialien zu ziehenden Schlüsse dahingehend verschärft, dass ein

"nahezu bis an den Zeitpunkt des Eintrittes des Versicherungsfalles heranreichender Versicherungsverlauf" vorliegen müsse und nur eine im Verhältnis zur Gesamtzahl der für die Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen des Leistungsanspruches erforderlichen Versicherungsmonate "ganz geringfügige Versicherungszeit" fehlen dürfe (Erkenntnis vom 17. April 1964, Zl. 1767/63, Slg. Nr. 6311/A; das Wort "ganz" wurde in einem Teil der Anchlusserkenntnisse weggelassen; vgl. zuletzt etwa das Erkenntnis vom 17. November 1999, Zl. 96/08/0060, im Gegensatz zum Erkenntnis vom 19. Mai 1992, Zl. 92/08/0069). Als drittes Kriterium wurde bald darauf der Gesichtspunkt eingeführt, die Maßnahme dürfe nicht der Erhöhung einer Leistung aus der Pensionsversicherung dienen. "Weder die Gesetzesmaterialien noch der Wortlaut des

Gesetzes" ließen "die Annahme zu, dass die Vorschrift ... auch dazu

herangezogen werden könnte" (Erkenntnis vom 23. Juni 1965, Zl. 1674/64; zuvor war im Erkenntnis vom 15. Dezember 1964, Zl. 1720/64, Slg. Nr. 6529/A, nur ausgesprochen worden, eine "Lücke" liege nicht "schon immer dann" vor, wenn sich durch die Wirksamklärung der Nachentrichtung eine höhere Alterspension erreichen ließe; dass dieser Zweck ein Abweisungsgrund sein könnte, war noch nicht ins Blickfeld geraten). Schließlich wurde als vierter derartiger Gesichtspunkt die Regel aufgestellt, die Maßnahme dürfe nicht der Erlangung einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer dienen (Erkenntnis vom 29. September 1965, Zl. 1060/65).

Auf Einwände von Beschwerdeführern, nach dem Gesetz komme es auf den Gesichtspunkt der "besonderen Härte" an und von Kriterien wie etwa dem der bloßen "Lücke" sei auch in den Gesetzesmaterialien nicht die Rede, ging der Verwaltungsgerichtshof nicht näher ein (vgl. etwa das Erkenntnis vom 24. März 1965, Zl. 1884/64). Zum Hinweis auf die ständige Rechtsprechung trat im Wesentlichen nur mehr die Bemerkung, eine andere Betrachtungsweise würde dem im Bereich der Sozialversicherung "immer noch" bestehenden Versicherungsprinzip widersprechen (so das Erkenntnis vom 26. Juni 1975, Zl. 377/75). Das Erfordernis einer bloßen "Lücke" wurde schließlich auch als "gesetzliche Voraussetzung" bezeichnet (so das in der Folge oft zitierte Erkenntnis vom 22. Mai 1981, Zl. 81/08/0033; vgl. etwa auch das Erkenntnis vom 22. Februar 1985, Zl. 84/08/0096). Dabei wurde erfolglosen Antragstellern stets entgegengehalten, die Behörde übe ihr "freies Ermessen" aus, und zugleich oft hervorgehoben, dass es ihr "gar nicht erlaubt" sei, einem Antrag unter Hintanstellung eines der erwähnten Kriterien stattzugeben (vgl. in diesem Sinn schon die Erkenntnisse vom 6. Oktober 1964, Zl. 782/64, und vom 15. Dezember 1964, Zl. 1720/64, Slg. Nr. 6529/A). Beschwerden von Versicherungsträgern wurde unter dem zuletzt genannten Gesichtspunkt - abgesehen von dem grundlegenden Erkenntnis vom 17. April 1964, Zl. 1767/63, Slg. Nr. 6311/A, in dem der Aufhebungsgrund nicht in näheren Zusammenhang mit der Ermessensausübung gebracht wurde - teils mit der Formulierung, es fehlten die "gesetzlichen Voraussetzungen für

die belangte Behörde, von dem ihr ... eingeräumten Ermessen

Gebrauch zu machen" (so das Erkenntnis vom 22. Februar 1985, Zl. 84/08/0096), häufiger aber mit Hinweisen auf den Prüfungsmaßstab des Art. 130 Abs. 2 B-VG stattgegeben (so etwa die Erkenntnisse vom 28. Februar 1985, Zl. 84/08/0089 und Zl. 84/08/0094, und vom 19. Mai 1988, Zl. 86/08/0004).

Diese - bei einer zuletzt stark abnehmenden Zahl zu entscheidender Fälle - bis in die jüngste Zeit fortgeführte Judikatur beruht auf der Vorstellung, das Tatbestandsmerkmal der "besonderen Härte" umschreibe eine in rechtlicher Gebundenheit zu beurteilende Voraussetzung für die Ausübung des Ermessens, auf deren konkrete Ausprägung es dafür, ob die im Einzelfall getroffene Ermessensentscheidung dem Sinn des Gesetzes (Art. 130 Abs. 2 B-VG) entspreche, aber nicht ankomme, wenn eines der vier erwähnten Kriterien nicht erfüllt sei.

Dem ist in Bezug auf die Herstellung der (inzwischen wiederholt entschärften) Voraussetzungen für eine jederzeitige Weiterversicherung oder der Voraussetzungen einer vorzeitigen Alterspension bei langer Versicherungsdauer hier nicht nachzugehen. In Bezug auf angestrebte Verbesserungen von Pensionsleistungen ist auf ein Erkenntnis aus jüngster Zeit zu verweisen, in dem der Verwaltungsgerichtshof der Behauptung, eine unverschuldet zu niedrige Pension sei eine besondere Härte, auch mit inhaltlichen Argumenten und nicht nur damit entgegtrat, dass dies nicht von Bedeutung sei (Erkenntnis vom 23. Februar 2000, Zl. 2000/08/0008).

Besonderen Bedenken könnte aber die Ansicht begegnen, der - im vorliegenden Fall von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte - Gesichtspunkt der "Lücke" könne ein für sich allein zwingendes Kriterium sein. Dass dem weder im Gesetz noch in den Materialien gebrauchten, unbestimmten und auch nicht wörtlich (im Sinne eines Zwischenraumes zwischen Versicherungszeiten: vgl. zuletzt das Erkenntnis vom 8. September 1998, Zl. 97/08/0548) zu verstehenden

Begriff der "Lücke" im gegebenen Zusammenhang Bedeutung zukomme, hat der Verwaltungsgerichtshof aus der Bemerkung in den Gesetzesmaterialien abgeleitet, eine "zu weitgehende Anwendung" des § 225 Abs. 3 ASVG würde bestimmte im Interesse der Leistungsfähigkeit der Versicherung unverzichtbare Anspruchsvoraussetzungen - von denen heute meist nur mehr die Wartezeit von Bedeutung ist - "illusorisch machen". Wenn damit in den Gesetzesmaterialien nur das Erfordernis der "besonderen Härte" betont und schon einleitend hervorgehoben wurde, mit der Bestimmung solle Härten vorgebeugt werden, so ließe sich wohl der Standpunkt vertreten, der damit klar umschriebene, auch im Gesetz selbst zum Ausdruck kommende Zweck der Regelung dürfe bei der Ermessensentscheidung nie unbeachtet bleiben. Gesichtspunkte des jeweiligen Ausmaßes der "besonderen Härte" müssten dann auch von Einfluss darauf sein, wie groß die im Einzelfall schließbare "Lücke" ist (vgl. allgemein das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 4. November 1966, Slg. Nr. 7022/A, wonach Ermessensentscheidungen erst dann getroffen werden dürfen, wenn "eine die besonderen Verhältnisse des jeweiligen Einzelfalles voll berücksichtigende Interessenabwägung vorangegangen ist"; im hier gegebenen Zusammenhang ansatzweise auch das Erkenntnis vom 22. November 1967, Zl. 805/67).

Gesichtspunkte einer besonders stark ausgeprägten "Härte" stehen im vorliegenden Fall freilich nicht zur Diskussion. Im Gegenteil: die Beschwerdeführerin bestreitet diese - von der belangten Behörde in Bezug auf die Bejahung ihres Vorliegens in rechtlicher Gebundenheit zu beurteilende - Voraussetzung der angefochtenen Entscheidung zur Gänze und verweist hiezu auf die Pension des Ehegatten der Erstmitbeteiligten, mit der "ein auskömmliches Leben von zwei Personen durchaus möglich" sei. Ein "z.B. die Existenz bedrohender" Härtefall liege daher nicht vor.

Dem ist entgegenzuhalten, dass der Gesetzgeber diesen im Gesetz beispielsweise angeführten Gesichtspunkt einer "besonderen Härte" näher geregelt und die Voraussetzung einer Existenzbedrohung dabei nicht vorgesehen hat. Ist der Betroffene ohne eigenes Einkommen, so kommt es vielmehr - unter der zusätzlichen, gegenüber den Erläuterungen zur Stammfassung des § 225 Abs. 3 ASVG ("keine Mitschuld") die Absicht einer deutlichen Erleichterung zum Ausdruck bringenden Voraussetzung mangelnden Vorsatzes in Bezug auf das Unterbleiben der Anmeldung - nur darauf an, ob der ohne Anerkennung der Wirksamkeit der Nachentrichtung von Beiträgen eintretende Nachteil in den Versicherungsverhältnissen bei Berücksichtigung der Familienverhältnisse "von wesentlicher Bedeutung" ist. Dass der Nichterwerb einer eigenen Pension angesichts einer Pension des Ehegatten in der im vorliegenden Fall feststehenden Höhe nicht mehr von wesentlicher Bedeutung sei, lässt sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes aber nicht sagen (vgl. auch das Erkenntnis vom 27. Oktober 1971, Zl. 891/71, wonach der Behörde bei der Beurteilung dieser Voraussetzung in Bezug auf Vermögen und Einkommen "ein gewisser Spielraum eingeräumt" sei). Dem steht auch der Umstand, dass bei der Höhe der (eigenen) Pension in dem schon zitierten Erkenntnis vom 23. Februar 2000, Zl. 2000/08/0008, der Ausgleichszulage unter dem Gesichtspunkt der "Härte" Bedeutung beigemessen wurde, nicht entgegen.

In dem Erkenntnis vom 8. September 1998, Zl.97/08/0548, hat der Verwaltungsgerichtshof - Argumenten der auch im vorliegenden Fall beschwerdeführenden Partei folgend und, soweit ersichtlich, erstmals - auf den Gesichtspunkt einer möglichen Weiterversicherung als Alternative zur Anerkennung der Wirksamkeit verspätet entrichteter Beiträge abgestellt und der belangten Behörde "einen Vergleich der Kostenbelastung für Beiträge zur freiwilligen

Versicherung ... im Verhältnis zu jenen Kosten, welche die

Nachentrichtung verursachen würde", aufgetragen. Dies beruhte aber auf der Besonderheit des Falles, die darin bestand, dass eine 1997 nachgeholte Selbstversicherung gemäß § 1243 RVO für wirksam erklärt worden war und die Beschwerdeführerin ausdrücklich erklärt hatte, die nachgezahlten Beiträge seien nur "vorläufig entgegengenommen" worden und könnten im Falle der Weiterversicherung "der Aufrechnung dienen". Auf einen Fall wie den vorliegenden, in dem (nicht rückforderbare und auch an einen anderen Sozialversicherungsträger entrichtete) Beiträge zur Pflichtversicherung nachgezahlt wurden, lässt sich dies nicht übertragen. Es erübrigt sich daher auch eine nähere Auseinandersetzung mit der Frage, welches Ausmaß an zeitlicher Verzögerung in der Inanspruchnahme der Pension - sei es aus dem Versicherungsfall des Alters oder, wie im vorliegenden Fall beantragt, der Invalidität - dem Versicherten bei Bedachtnahme auf § 225 Abs. 1 Z. 3 ASVG im Zeitpunkt der Bescheiderlassung unter dem Gesichtspunkt der Vermeidung eines Nachteils von "wesentlicher Bedeutung" zumutbar war.

Hat die belangte Behörde das Vorliegen "besonderer Härte" in dem soeben dargestellten Sinn somit zu Recht bejaht, so ist doch andererseits nicht erkennbar, dass das Ausmaß der ohne die Maßnahme in Kauf zu nehmenden "Härte" im

vorliegenden Fall dazu zwingen könnte, im Sinne des zuvor Ausgeführten von bisher angenommenen Obergrenzen einer durch Anerkennung verspätet entrichteter Beiträge schließbaren "Lücke" abzugehen, sofern man diesem Gesichtspunkt nicht jede Berechtigung abspricht und sich eine auf den Fall anwendbare Obergrenze aus den vorliegenden Entscheidungen überhaupt ableiten lässt.

Das Ausmaß der zu schließenden "Lücke" ist nach der zumindest seit dem Erkenntnis vom 22. Mai 1981, Zl. 81/08/0033, ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Verhältnis zu der jeweils zu erfüllenden Voraussetzung zu beurteilen (in vorangegangenen Entscheidungen in absoluten Zahlen gegebene Judikaturüberblicke wurden in dem zuletzt erwähnten Erkenntnis um die jeweiligen Vergleichszahlen aus den Sachverhalten der Vorentscheidungen ergänzt). Fälle einer zu großen Lücke - von der meist ausgesprochen wurde, sie sei keine "Lücke" mehr - waren in der Regel solche, in denen es um die Gesamtheit der zeitlichen Voraussetzungen ging (so im Besonderen der im Erkenntnis vom 5. Dezember 1962, Zl. 1469/62, entschiedene Ausgangsfall dieser Judikatur) oder der überwiegende Teil, zumindest aber ein Anteil in der Größenordnung von etwa einem Drittel des zeitlichen Gesamterfordernisses betroffen war (so u.a. alle in dem Erkenntnis vom 22. Mai 1981, Zl. 81/08/0033, angeführten Erkenntnisse). Die strengste Auffassung scheint in Bezug auf das maßgebende Verhältnis - soweit überblickbar - in dem Erkenntnis vom 5. März 1969, Zl. 1226/68, zahlenmäßig zum Ausdruck zu kommen. Danach sollte es sich bei 49 von 180 erforderlichen Monaten (das sind etwa 27,2 %) um keine "Lücke" mehr handeln. In dem Erkenntnis vom 29. Mai 1968, Zl. 267/68 (vgl. hierzu auch das nachfolgende Erkenntnis vom 9. Oktober 1968, Zl. 717/68) wurde offenbar angenommen, die Grenze verlaufe zwischen 70 von 180 (etwa 38,9 %) und 48 von 180 (etwa 26,7 %) Monaten. Der "Sinn des Gesetzes" hätte es danach erlaubt, Zeiträume bis zu einer im Bereich zwischen 26,7 % und 27,2 % des jeweils in Rede stehenden Erfordernisses verlaufenden Grenze entsprechend der gewählten Begrifflichkeit als "Lücke" zu behandeln (vgl. dazu etwa das zuletzt zitierte Erkenntnis vom 9. Oktober 1968: ungefähr 40 % "schon unter rein begrifflichen Gesichtspunkten" keine Lücke).

Im vorliegenden Fall behauptet die belangte Behörde in der Gegenschrift, mit der angefochtenen Entscheidung seien "lediglich ca. 27 % der notwendigen Versicherungsmonate" anerkannt worden, womit die Leistungsfähigkeit der soeben dargestellten - wohl schon etwas willkürlich wirkenden - Grenzziehung gerade überfordert wäre. Die Berechnung der belangten Behörde beruht aber auf dem nicht maßgeblichen Vergleich mit der Zahl der bereits wirksam erworbenen an Stelle der Gesamtzahl der erforderlichen Monate. Im Verhältnis zu den erforderlichen 300 Versicherungsmonaten (wobei hier zwischen den schon erworbenen Beitrags- und Ersatzzeiten nicht zu unterscheiden ist) geht es nur um etwa 21,3 %. Damit kann in der Ermessensübung der belangten Behörde schon auf dem Boden der bisherigen Judikatur auch unter der Gesichtspunkt der "Lücke" keine Verletzung von Rechten der Beschwerdeführerin erkannt werden. Ob und mit welchen allfälligen Einschränkungen sich das Kriterium der "Lücke" aus dem Gesetz und der zitierten Stelle in den Gesetzesmaterialien wirklich ableiten lässt und ob in dieser Hinsicht etwa zwischen Zeiten einer Pflichtversicherung einerseits und (im Rahmen des § 226 Abs. 3 ASVG nachholbaren) Selbst- oder Weiterversicherungen andererseits zu unterscheiden sein könnte, bedarf daher - auch angesichts der nicht mehr sehr großen praktischen Bedeutung dieser Gruppe von Vorschriften - keiner abschließenden Antwort.

Auf Grund der aufgezeigten Erwägungen ergibt sich, dass der angefochtene Bescheid mit einer Rechtswidrigkeit, die zu seiner Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof führen könnte, nicht belastet ist. Demgemäß war die Beschwerde nach § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung <sup>3</sup>BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 20. September 2000

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1997080497.X00

**Im RIS seit**

29.01.2002

**Zuletzt aktualisiert am**

30.11.2011

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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