

TE OGH 2014/4/23 10ObS192/13b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.04.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr.

Hradil als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Fellingner und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Monika Lanz und Werner Rodlauer (beide aus dem Kreis der Arbeitgeber) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei H*****, vertreten durch Dr. Gerhard Hiebler & Dr. Gerd Grebenjak, Rechtsanwälte in Leoben, gegen die beklagte Partei Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Wiedner Hauptstraße 84-86, 1051 Wien, vertreten durch Bachmann & Bachmann, Rechtsanwälte in Wien, wegen Rückforderung von Kinderbetreuungsgeld (Streitwert 5.303,45 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 31. Oktober 2013, GZ 6 Rs 56/13x-20, womit das Urteil des Landesgerichts Leoben als Arbeits- und Sozialgericht vom 15. April 2013, GZ 22 Cgs 4/12m-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Sozialrechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten der Revisionsbeantwortung der Klägerin sind weitere Verfahrenskosten. Die beklagte Partei hat ihre Kosten des Revisionsverfahrens selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Der Klägerin wurde für ihre am 2. 5. 2006 geborene Tochter Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum 1. 1. 2007 bis 31. 12. 2007 von insgesamt 5.303,45 EUR zuerkannt und ausbezahlt. Im Jahr 2007 bezog die Klägerin Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit in Höhe von 12.015,35 EUR. In diesem Jahr (2007) wurden ihr insgesamt 5.011,32 EUR Sozialversicherungsbeiträge vorgeschrieben (und zwar für das Jahr 2005: 3.447,60 EUR, für das Jahr 2006: 466,80 EUR und für das Jahr 2007: 1.096,92 EUR); während ihr im Jahr zuvor (2006) Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von insgesamt 2.980,90 EUR vorgeschrieben worden waren (und zwar für das Jahr 2005: 1.150,32 EUR und für das Jahr 2006: 1.830,58 EUR).

Die Klägerin hat im Jahr 2006 an die beklagte Partei [auch] eine Vorauszahlung an Sozialversicherungsbeiträgen in Höhe von 6.000 EUR entrichtet.

Aufgrund eines Saldovortrags vom 21. 10. 2006 erhielt die Klägerin eine Gutschrift von 3.484,52 EUR und wurde von der beklagten Partei über die Höhe der zur Vorschreibung gelangenden Sozialversicherungsbeiträge für das Jahr 2007 informiert. Von der Gutschrift (3.484,52 EUR) brachte die beklagte Partei folgende Beträge für das 1. Quartal des Jahres 2007 in Abzug:

Unfallversicherungsbeitrag	22,44 EUR
Pensionsversicherungsbeitrag	158,64 EUR
Krankenversicherungsbeitrag	93,15 EUR
Kostenanteil	28,55 EUR
Berichtigung Pensionsversicherungsbeitrag	715,52 EUR
Berichtigung Krankenversicherungsbeitrag	434,40 EUR
gesamt:	1.453,10 EUR

Per 25. 1. 2007 bestand daher ein Guthaben von 2.031,42 EUR.

Zahlungen von Sozialversicherungsbeiträgen hat die Klägerin geleistet wie folgt:

Im Jahr 2006 insgesamt 6.465,42 EUR, sodass sich - wie bereits ausgeführt - am Jahresende ein Guthaben von 3.484,52 EUR ergab.

Im Jahr 2007 insgesamt 1.662,08 EUR, wobei nur die diesem Betrag zugrunde liegenden beiden Zahlungen vom Steuerberater der Klägerin bei der Gewinnermittlung berücksichtigt wurden.

Mit Bescheid vom 20. 12. 2011 widerrief die beklagte Partei die Zuerkennung des Kinderbetreuungsgeldes für den Zeitraum 1. 1. 2007 bis 31. 12. 2007 und verpflichtete die Klägerin zum Ersatz der unberechtigt empfangenen Leistung in Höhe von insgesamt 5.303,45 EUR. Gemäß § 8 KBGG errechne sich für das Jahr 2007 ein maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte von 17.026,67 EUR (Einkünfte aus selbständiger Arbeit: 12.015,35 EUR und vorgeschriebene Sozialversicherungsbeiträge: 5.011,32 EUR). Dieser überschreite den Grenzbetrag gemäß § 2 Abs 1 Z 3 KBGG von 14.600 EUR. Die Rückforderung erfolge „gemäß § 30 Abs 2 iVm§ 31 Abs 2 KBGG“. Mit Bescheid vom 20. 12. 2011 widerrief die beklagte Partei die Zuerkennung des Kinderbetreuungsgeldes für den Zeitraum 1. 1. 2007 bis 31. 12. 2007 und verpflichtete die Klägerin zum Ersatz der unberechtigt empfangenen Leistung in Höhe von insgesamt 5.303,45 EUR. Gemäß Paragraph 8, KBGG errechne sich für das Jahr 2007 ein maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte von 17.026,67 EUR (Einkünfte aus selbständiger Arbeit: 12.015,35 EUR und vorgeschriebene Sozialversicherungsbeiträge: 5.011,32 EUR). Dieser überschreite den Grenzbetrag gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, KBGG von 14.600 EUR. Die Rückforderung erfolge „gemäß Paragraph 30, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 31, Absatz 2, KBGG“.

Die dagegen erhobene Klage ist darauf gerichtet, von der Rückzahlungsverpflichtung abzusehen, in eventu festzustellen, dass die Klägerin zur Rückzahlung des Kinderbetreuungsgeldes in Höhe von 5.303,45 EUR nicht verpflichtet sei. Die Wortfolge in § 8 Abs 1 Z 2 KBGG „die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“ sei dahin zu verstehen, dass die dem Kalenderjahr des Kinderbetreuungsgeldbezugs zugrunde liegenden Einkünfte um die darauf bezogenen Sozialversicherungsbeiträge zu erhöhen seien (vgl 10 ObS 61/09g). Der vorgeschriebene Betrag von 5.011 EUR betreffe Nachzahlungsverpflichtungen aus den vergangenen Jahren und sei mit Sicherheit kein Sozialversicherungsbeitrag für Einkünfte von 12.015,35 EUR. Die Klägerin habe im Jahr 2007 einen Gewinn in dieser Höhe erwirtschaftet. Dabei seien nur zwei Zahlungen an die Beklagte im Gesamtbetrag von 1.662,08 EUR berücksichtigt worden. Diese „geringen Zahlungen“ resultierten aus der im Vorjahr geleisteten Vorauszahlung in Höhe von 6.000 EUR. Würde man die von der beklagten Partei im Jahr 2007 gelegten Vorschreibungen von 5.146,60 EUR (die Kostenteile in der Höhe von 135,28 EUR enthielten) für das Jahr 2007 berücksichtigen, ergebe sich ein rechnerischer Gewinn für 2007 von nur 8.666,11 EUR. Werde diesem Gewinn die Vorschreibung der Beklagten wiederum hinzugerechnet, liege der Gewinn unter dem Grenzbetrag von 14.600 EUR. Die dagegen erhobene Klage ist darauf gerichtet, von der Rückzahlungsverpflichtung abzusehen, in eventu festzustellen, dass die Klägerin zur Rückzahlung des Kinderbetreuungsgeldes in Höhe von 5.303,45 EUR nicht verpflichtet sei. Die Wortfolge in Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG „die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“ sei dahin zu verstehen, dass die dem Kalenderjahr des Kinderbetreuungsgeldbezugs

zugrunde liegenden Einkünfte um die darauf bezogenen Sozialversicherungsbeiträge zu erhöhen seien vergleiche 10 ObS 61/09g). Der vorgeschriebene Betrag von 5.011 EUR betreffe Nachzahlungsverpflichtungen aus den vergangenen Jahren und sei mit Sicherheit kein Sozialversicherungsbeitrag für Einkünfte von 12.015,35 EUR. Die Klägerin habe im Jahr 2007 einen Gewinn in dieser Höhe erwirtschaftet. Dabei seien nur zwei Zahlungen an die Beklagte im Gesamtbetrag von 1.662,08 EUR berücksichtigt worden. Diese „geringen Zahlungen“ resultierten aus der im Vorjahr geleisteten Vorauszahlung in Höhe von 6.000 EUR. Würde man die von der beklagten Partei im Jahr 2007 gelegten Vorschreibungen von 5.146,60 EUR (die Kostenteile in der Höhe von 135,28 EUR enthielten) für das Jahr 2007 berücksichtigen, ergebe sich ein rechnerischer Gewinn für 2007 von nur 8.666,11 EUR. Werde diesem Gewinn die Vorschreibung der Beklagten wiederum hinzugerechnet, liege der Gewinn unter dem Grenzbetrag von 14.600 EUR.

Die Klägerin habe die Zahlung „verfrüht“ geleistet, müsse aber die gleichen Konsequenzen tragen wie wenn sie verspätet geleistet hätte. Für Geburten nach dem 1. 1. 2012 sei eine Neuregelung geschaffen worden, die diese Problematik „aus der Welt schaffe“. Der Gesetzgeber habe damit erkannt, dass es hier zu nicht gerechtfertigten Nachteilen für die Bezieherinnen von Kinderbetreuungsgeld gekommen sei. Nach der Neuregelung seien dem steuerlichen Gewinn pauschal 30 % zuzuschlagen. Im Fall der Klägerin würde sich damit eine Zuverdienstgrenze von 15.619,96 EUR errechnen, sodass die Grenze um 1.019,96 EUR überschritten wäre. Bei Anwendung der KBGG-Härtefallverordnung, wonach eine Überschreitung der Zuverdienstgrenze von nicht mehr als 15 % zu keiner Rückforderung führe, betrage im Fall der Klägerin die Überschreitung nur rund 7 % und liege daher unter der vorgesehenen Grenze. Falls die Härtefallverordnung nicht anwendbar sein sollte, berief sich die Klägerin noch darauf, dass das KBGG bereits im Jahr 2009 dahingehend geändert worden sei, dass nur mehr jener Teil des Kinderbetreuungsgeldes zurückzuzahlen sei, um den die Zuverdienstgrenze überschritten wäre. Dies wäre im vorliegenden Fall der Betrag von 1.019,96 EUR. Um die Zuverdienstgrenze so zu berechnen, dass für alle die gleichen Voraussetzungen gelten und auch der Gesetzesänderung in gewisser Weise Rechnung zu tragen, wären den Einkünften aus dem Jahr 2007 (12.015,35 EUR) nur die bezahlten Sozialversicherungsbeiträge (1.662,08 EUR) hinzuzurechnen, sodass sich ein maßgeblicher Zuverdienst im Jahr 2007 von 13.677,43 EUR ergebe, der unter der Zuverdienstgrenze liege (ON 15 und Blg .E1).

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung und hielt den im Bescheid eingenommenen Standpunkt aufrecht. Das zu Unrecht bezogene Kinderbetreuungsgeld sei von der Klägerin zurückzuzahlen. Nach der Rechtsprechung seien „darauf entfallende vorgeschriebene Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“ die im jeweiligen Jahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge. Es handle sich nicht um die auf die Einkünfte entfallenden Sozialversicherungsbeiträge, die erst im Nachhinein festgestellt werden könnten. Die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge seien auch dann zum steuerpflichtigen Gewinn hinzuzurechnen, wenn sie sich im konkreten Fall - aus welchen Gründen auch immer - nicht gewinnmindernd ausgewirkt hätten.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren im zweiten Rechtsgang - aufgrund der vom Berufungsgericht überbundenen Rechtsansicht - statt. Es stellte fest, dass ein Rückforderungsanspruch der beklagten Partei nicht zu Recht bestehe. § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG sei dahin zu verstehen, dass (bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze) den Einkünften allein jene Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung im betreffenden Kalenderjahr zuzuschlagen seien, die in diesem Jahr zur Zahlung vorgeschrieben „und aufgrund der Zahlungsvorschreibung auch zu bezahlen“ gewesen seien. Es errechne sich daher ein Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte von 13.677,43 EUR, der unter dem Grenzbetrag von 14.600 EUR im Sinne des § 2 Abs 1 Z 3 KBGG liege. Von der Gutschrift der Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 3.484,52 EUR habe die beklagte Partei Sozialversicherungsbeiträge für das 1. Quartal 2007 in Abzug gebracht, sodass per 25. 1. 2007 ein Guthaben in Höhe von 2.031,42 EUR bestanden habe. Bei der Gewinnermittlung seien vom Steuerberater der Klägerin nur zwei Zahlungen an die Beklagte in Höhe von insgesamt 1.662,08 EUR berücksichtigt worden. Dieser Betrag sei auch bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze den Einkünften hinzuzuschlagen, weil nach Auffassung des Berufungsgerichts eine bereits geleistete Vorauszahlung der Sozialversicherungsbeiträge für die Vergangenheit nicht als Vorschreibung zur Zahlung im betreffenden Kalenderjahr betrachtet werden könne und allfällige, die Jahre 2005 und 2006 betreffende, bereits im Jahr 2006 (voraus-)bezahlte Sozialversicherungsbeiträge bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze nicht den Einkünften des Jahres 2007 hinzuzuschlagen seien. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren im zweiten Rechtsgang - aufgrund der vom Berufungsgericht überbundenen Rechtsansicht - statt. Es stellte fest, dass ein Rückforderungsanspruch der beklagten Partei nicht zu Recht bestehe. Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG sei dahin zu verstehen, dass (bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze) den Einkünften

allein jene Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung im betreffenden Kalenderjahr zuzuschlagen seien, die in diesem Jahr zur Zahlung vorgeschrieben „und aufgrund der Zahlungsvorschreibung auch zu bezahlen“ gewesen seien. Es errechne sich daher ein Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte von 13.677,43 EUR, der unter dem Grenzbetrag von 14.600 EUR im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, KBGG liege. Von der Gutschrift der Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 3.484,52 EUR habe die beklagte Partei Sozialversicherungsbeiträge für das 1. Quartal 2007 in Abzug gebracht, sodass per 25. 1. 2007 ein Guthaben in Höhe von 2.031,42 EUR bestanden habe. Bei der Gewinnermittlung seien vom Steuerberater der Klägerin nur zwei Zahlungen an die Beklagte in Höhe von insgesamt 1.662,08 EUR berücksichtigt worden. Dieser Betrag sei auch bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze den Einkünften hinzuzuschlagen, weil nach Auffassung des Berufungsgerichts eine bereits geleistete Vorauszahlung der Sozialversicherungsbeiträge für die Vergangenheit nicht als Vorschreibung zur Zahlung im betreffenden Kalenderjahr betrachtet werden könne und allfällige, die Jahre 2005 und 2006 betreffende, bereits im Jahr 2006 (voraus-)bezahlte Sozialversicherungsbeiträge bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze nicht den Einkünften des Jahres 2007 hinzuzuschlagen seien.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil, wies jedoch darauf hin, der Oberste Gerichtshof habe zu 10 ObS 173/10d festgehalten, dass es ausschließlich darum gehe, welche Beiträge vorgeschrieben worden seien, nicht aber darum, welche tatsächlich entrichtet wurden. Wegen unterschiedlicher Zielsetzungen des KBGG und des EStG könnten zwischen dem maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte nach § 8 Abs 1 KBGG und dem Einkommen im Sinn des EStG Unterschiede bestehen. Es wäre eine nicht zu rechtfertigende Bevorzugung der Einnahmen-/Ausgabenrechner, wenn es auf die tatsächliche Bezahlung der vorgeschriebenen Beiträge ankomme. Diesfalls würden diejenigen bevorzugt, die die ihnen im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge trotz Fälligkeit nicht oder nicht zur Gänze entrichtet hätten, gegenüber denjenigen, die die fälligen Sozialversicherungsbeiträge in der vorgeschriebenen Höhe und rechtzeitig bezahlten. Allein durch Nichtzahlung bzw durch teilweise Zahlung fälliger Sozialversicherungsbeiträge (und dementsprechend verminderte Möglichkeit zur Geltendmachung als Betriebsausgaben) könnte dann die für die Rückforderung des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliche Höhe des Gesamtbetrags vermieden werden. Dieses Ergebnis wäre mit den Intentionen des § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG nicht vereinbar. Es habe daher (im gegebenen Zusammenhang) ohne rechtliche Bedeutung zu bleiben, wenn die vorgeschriebenen Sozialversicherungsabgaben tatsächlich nur in einem geringeren als dem vorgeschriebenen Ausmaß entrichtet und als Betriebsausgaben geltend gemacht worden sein sollten. Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil, wies jedoch darauf hin, der Oberste Gerichtshof habe zu 10 ObS 173/10d festgehalten, dass es ausschließlich darum gehe, welche Beiträge vorgeschrieben worden seien, nicht aber darum, welche tatsächlich entrichtet wurden. Wegen unterschiedlicher Zielsetzungen des KBGG und des EStG könnten zwischen dem maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte nach Paragraph 8, Absatz eins, KBGG und dem Einkommen im Sinn des EStG Unterschiede bestehen. Es wäre eine nicht zu rechtfertigende Bevorzugung der Einnahmen-/Ausgabenrechner, wenn es auf die tatsächliche Bezahlung der vorgeschriebenen Beiträge ankomme. Diesfalls würden diejenigen bevorzugt, die die ihnen im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge trotz Fälligkeit nicht oder nicht zur Gänze entrichtet hätten, gegenüber denjenigen, die die fälligen Sozialversicherungsbeiträge in der vorgeschriebenen Höhe und rechtzeitig bezahlten. Allein durch Nichtzahlung bzw durch teilweise Zahlung fälliger Sozialversicherungsbeiträge (und dementsprechend verminderte Möglichkeit zur Geltendmachung als Betriebsausgaben) könnte dann die für die Rückforderung des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliche Höhe des Gesamtbetrags vermieden werden. Dieses Ergebnis wäre mit den Intentionen des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG nicht vereinbar. Es habe daher (im gegebenen Zusammenhang) ohne rechtliche Bedeutung zu bleiben, wenn die vorgeschriebenen Sozialversicherungsabgaben tatsächlich nur in einem geringeren als dem vorgeschriebenen Ausmaß entrichtet und als Betriebsausgaben geltend gemacht worden sein sollten.

Das Berufungsgericht hielt fest, dass dieser Fall (einer Zahlung vorgeschriebener und fälliger Sozialversicherungsbeiträge erst im Folgejahr) hier nicht vorliege. Wie bereits im ersten Rechtsgang ausgeführt, sei § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG dahin zu verstehen, dass bei Ermittlung der Zuverdienstgrenze den Einkünften allein die Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung im betreffenden Kalenderjahr hinzuzuschlagen seien, die in diesem Jahr zur Zahlung vorgeschrieben und aufgrund der Zahlungsvorschreibung auch zu bezahlen gewesen seien. Wenn die Klägerin Beiträge aus den vergangenen Jahren durch eine Vorauszahlung bereits vorweg im Jahr 2006 entrichtet habe (was zu einer Verbuchung als Betriebsausgabe im Jahr 2006 geführt habe), könne diese Zahlung, selbst wenn die

Beiträge der Höhe nach erst im Jahr 2007 errechnet und „vorgeschrieben“ worden seien, zu keiner Berücksichtigung bei der Zuverdienstgrenze im Jahr 2007 im Sinn eines Hinzuschlagens führen. Das Berufungsgericht hielt fest, dass dieser Fall (einer Zahlung vorgeschriebener und fälliger Sozialversicherungsbeiträge erst im Folgejahr) hier nicht vorliege. Wie bereits im ersten Rechtsgang ausgeführt, sei Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG dahin zu verstehen, dass bei Ermittlung der Zuverdienstgrenze den Einkünften allein die Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung im betreffenden Kalenderjahr hinzuzuschlagen seien, die in diesem Jahr zur Zahlung vorgeschrieben und aufgrund der Zahlungsvorschreibung auch zu bezahlen gewesen seien. Wenn die Klägerin Beiträge aus den vergangenen Jahren durch eine Vorauszahlung bereits vorweg im Jahr 2006 entrichtet habe (was zu einer Verbuchung als Betriebsausgabe im Jahr 2006 geführt habe), könne diese Zahlung, selbst wenn die Beiträge der Höhe nach erst im Jahr 2007 errechnet und „vorgeschrieben“ worden seien, zu keiner Berücksichtigung bei der Zuverdienstgrenze im Jahr 2007 im Sinn eines Hinzuschlagens führen.

Hier seien mit der Vorauszahlung im Jahr 2006 Sozialversicherungsbeiträge aus dem Jahr 2005 und 2006 abgedeckt worden. Wären diese noch vor dem Jahreswechsel zur Zahlung vorgeschrieben worden, wäre dieser Betrag bei Ermittlung der Zuverdienstgrenze nicht zu berücksichtigen, egal wann dieser von der Klägerin bezahlt worden sei. Nach Auffassung des Berufungsgerichts könne daher eine bereits geleistete Vorauszahlung der Sozialversicherungsbeiträge für die Vergangenheit nicht als Vorschreibung zur Zahlung im betreffenden Kalenderjahr betrachtet werden. Da feststehe, dass die Klägerin im Jahr 2007 Einkünfte in Höhe von 12.015,35 EUR bezogen habe und ihr insgesamt Sozialversicherungsbeiträge von 5.011,32 EUR „vorgeschrieben“ wurden, wovon nur mehr 1.662,08 EUR bezahlt worden seien, habe die Klägerin die Zuverdienstgrenze für das Jahr 2007 nicht überschritten und sei daher zur Rückzahlung nicht verpflichtet.

Die Revision sei zulässig, weil die Frage der Auslegung des § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG (idFBGBl I Nr 103/2001) bei Ermittlung der Zuverdienstgrenze im Fall von bereits durch eine Vorauszahlung im Jahr vor dem Kinderbetreuungsgeldbezug (somit vorweg) beglichenen Sozialversicherungsbeiträgen höchstgerichtlich noch nicht geklärt sei. Die Revision sei zulässig, weil die Frage der Auslegung des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 103 aus 2001,) bei Ermittlung der Zuverdienstgrenze im Fall von bereits durch eine Vorauszahlung im Jahr vor dem Kinderbetreuungsgeldbezug (somit vorweg) beglichenen Sozialversicherungsbeiträgen höchstgerichtlich noch nicht geklärt sei.

Dagegen richtet sich die Revision der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im klagsabweisenden Sinn abzuändern.

In der Revisionsbeantwortung beantragt die Klägerin, der Revision der beklagten Partei nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig und im Sinn der beschlossenen Aufhebung auch berechtigt.

Die Revisionswerberin macht geltend, der Oberste Gerichtshof habe sich bereits eindeutig gegen die Auffassung der Klägerin ausgesprochen, dass die Sozialversicherungsbeiträge bei der Berechnung gemäß § 8 Abs 1 Z 2 KBGG „nur dann“ zuzuschlagen seien, wenn es sich dabei um „Durchlaufposten“ handle. Nach der Rechtsprechung seien die Einkünfte um die gesamten vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge, und nicht bloß um den davon entrichteten Betrag zu erhöhen. Würde man (der Rechtsansicht der Klägerin folgend) nicht alle im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge hinzurechnen, wäre den selbständig Erwerbstätigen (zB bei Vorauszahlungen im Jahr vor dem Kinderbetreuungsgeldbezug) die Möglichkeit eröffnet, durch eine frühzeitige Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge in einem früheren Kalenderjahr eine Anrechnung dieser Beiträge im relevanten Kalenderjahr, also im Zeitraum des Kinderbetreuungsgeldbezugs, zu verhindern. Es könnten dann im relevanten Kalenderjahr entsprechend höhere Gewinne erzielt werden. Dieses Ergebnis widerspräche der Zielsetzung des KBGG, Kinderbetreuungsgeld nur jenen Eltern(-teilen) zu gewähren, die bereit seien, die Berufstätigkeit im Hinblick auf die Kinderbetreuung einzuschränken. Die „Zuverdienstgrenze“ sei als Maßstab für die Bereitschaft zur Einschränkung der Berufstätigkeit zugunsten der Kinderbetreuung bzw für die Bereitschaft (und Möglichkeit) zur Kinderbetreuung zu sehen (VfGH G 128/08 vom 26. 2. 2009). Es sei bedeutungslos, dass die vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge zB im Wege einer Vorauszahlung bereits beglichen wurden. Vielmehr seien auch alle im Jahr vor Bezug des Kinderbetreuungsgeldes (im Voraus) bezahlten Sozialversicherungsbeiträge (für die Jahre 2005,

2006 und teilweise 2007) im Jahr ihrer Vorschreibung (2007) insgesamt hinzuzurechnen. Da im Jahr 2007 Sozialversicherungsbeiträge von insgesamt 5.011,32 EUR vorgeschrieben wurden und den festgestellten Einkünften aus dem Jahr 2007 von 12.015,35 EUR hinzuzuschlagen seien, betrage der Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte gemäß § 8 KBGG 17.026,67 EUR und überschreite daher die Zuverdienstgrenze von 14.600 EUR. Die Revisionswerberin macht geltend, der Oberste Gerichtshof habe sich bereits eindeutig gegen die Auffassung der Klägerin ausgesprochen, dass die Sozialversicherungsbeiträge bei der Berechnung gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG „nur dann“ zuzuschlagen seien, wenn es sich dabei um „Durchlaufposten“ handle. Nach der Rechtsprechung seien die Einkünfte um die gesamten vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge, und nicht bloß um den davon entrichteten Betrag zu erhöhen. Würde man (der Rechtsansicht der Klägerin folgend) nicht alle im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge hinzurechnen, wäre den selbständig Erwerbstätigen (zB bei Vorauszahlungen im Jahr vor dem Kinderbetreuungsgeldbezug) die Möglichkeit eröffnet, durch eine frühzeitige Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge in einem früheren Kalenderjahr eine Anrechnung dieser Beiträge im relevanten Kalenderjahr, also im Zeitraum des Kinderbetreuungsgeldbezugs, zu verhindern. Es könnten dann im relevanten Kalenderjahr entsprechend höhere Gewinne erzielt werden. Dieses Ergebnis widerspräche der Zielsetzung des KBGG, Kinderbetreuungsgeld nur jenen Eltern(-teilen) zu gewähren, die bereit seien, die Berufstätigkeit im Hinblick auf die Kinderbetreuung einzuschränken. Die „Zuverdienstgrenze“ sei als Maßstab für die Bereitschaft zur Einschränkung der Berufstätigkeit zugunsten der Kinderbetreuung bzw für die Bereitschaft (und Möglichkeit) zur Kinderbetreuung zu sehen (VfGH G 128/08 vom 26. 2. 2009). Es sei bedeutungslos, dass die vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge zB im Wege einer Vorauszahlung bereits beglichen wurden. Vielmehr seien auch alle im Jahr vor Bezug des Kinderbetreuungsgeldes (im Voraus) bezahlten Sozialversicherungsbeiträge (für die Jahre 2005, 2006 und teilweise 2007) im Jahr ihrer Vorschreibung (2007) insgesamt hinzuzurechnen. Da im Jahr 2007 Sozialversicherungsbeiträge von insgesamt 5.011,32 EUR vorgeschrieben wurden und den festgestellten Einkünften aus dem Jahr 2007 von 12.015,35 EUR hinzuzuschlagen seien, betrage der Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte gemäß Paragraph 8, KBGG 17.026,67 EUR und überschreite daher die Zuverdienstgrenze von 14.600 EUR.

Die Revisionsbeantwortung der Klägerin hält dem entgegen, die Revision sei „nicht zulässig“, weil das Berufungsgericht schon in der Berufungsentscheidung im ersten Rechtsgang die „Revision“ (richtig: den Rekurs an den Obersten Gerichtshof) für zulässig erklärt hatte, jedoch kein Rechtsmittel erhoben wurde und das Erstgericht daher an die Rechtsansicht des Berufungsgerichts gebunden gewesen sei. Im Übrigen schließt sich die Klägerin der Beurteilung des Berufungsgerichts an, die Beiträge müssten im Jahr des Kinderbetreuungsgeldbezugs nicht nur vorgeschrieben, sondern auch bezahlt worden sein, um bei der Ermittlung der Zuverdienstgrenze den Einkünften im betreffenden Kalenderjahr hinzugeschlagen zu werden.

Hiezu wurde erwogen:

1. Der Revisionsbeantwortung entgeht, dass die Revision nach der Rechtsprechung (RIS-JustizRS0042991) nicht dadurch beschränkt wird, dass - wie hier - von der vom Berufungsgericht eröffneten Möglichkeit einer sofortigen Anrufung des Obersten Gerichtshofs nicht Gebrauch gemacht wurde. Die Klägerin missversteht dabei die Wirkung des Zulassungsausspruchs des im ersten Rechtsgang gefassten Aufhebungsbeschlusses des Berufungsgerichts (ON 12):

1.1. Nach Aufhebung eines Urteils durch das Berufungsgericht hat sich das Verfahren im zweiten Rechtsgang (zwar) auf den von der Aufhebung ausdrücklich betroffenen Teil zu beschränken (RIS-Justiz RS0042031; 10 ObS 55/13f; 10 ObS 7/13x). Diese Regelung dient [jedoch nur] der Strukturierung des Prozessstoffs und bedeutet keineswegs - wie die Klägerin offenbar meint -, dass die dem Erstgericht überbundene Rechtsansicht des Berufungsgerichts im Revisionsverfahren nicht mehr überprüfbar und die Revision unzulässig wäre.

1.2. Die Überprüfung steht der Revisionswerberin daher - unter der allgemeinen Voraussetzung des § 502 Abs 1 ZPO - nicht nur offen, wenn ein Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss vom Berufungsgericht nicht zugelassen wurde, sondern auch, wenn sie von einem zugelassenen Rekurs - wie hier - keinen Gebrauch gemacht hat (RIS-Justiz RS0042991; Kodek in Rechberger, ZPO³ § 519 Rz 27; 8 Ob 84/11b). 1.2. Die Überprüfung steht der Revisionswerberin daher - unter der allgemeinen Voraussetzung des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO - nicht nur offen, wenn ein Rekurs gegen den Aufhebungsbeschluss vom Berufungsgericht nicht zugelassen wurde, sondern auch, wenn sie von einem zugelassenen Rekurs - wie hier - keinen Gebrauch gemacht hat (RIS-Justiz RS0042991; Kodek in Rechberger, ZPO³ Paragraph 519, Rz 27; 8 Ob 84/11b).

2. Im vorliegenden Fall ergibt diese Prüfung, dass die Beurteilung des Berufungsgerichts von der aktuellen (erst jüngst mit 10 ObS 102/13t fortgeschriebenen) ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats abweicht:

2.1. Nach § 2 Abs 1 Z 3 KBGG in der hier maßgebenden Fassung (BGBl I 2001/103) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld, wenn der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8 KBGG) den Grenzbetrag („Zuverdienstgrenze“) von 14.600 EUR nicht übersteigt. Die Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte hat nach § 8 KBGG zu erfolgen. 2.1. Nach Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3, KBGG in der hier maßgebenden Fassung (BGBl I 2001/103) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld, wenn der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (Paragraph 8, KBGG) den Grenzbetrag („Zuverdienstgrenze“) von 14.600 EUR nicht übersteigt. Die Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte hat nach Paragraph 8, KBGG zu erfolgen.

2.2. Einkünfte aus Betätigungen, die Grundlage für Pflichtbeiträge in der gesetzlichen Sozialversicherung darstellen, sind - nach der Bestimmung des § 8 Abs 1 Z 2 Satz 2 KBGG (in der Stammfassung) - „um die darauf entfallenden vorgeschriebenen“ Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen. 2.2. Einkünfte aus Betätigungen, die Grundlage für Pflichtbeiträge in der gesetzlichen Sozialversicherung darstellen, sind - nach der Bestimmung des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, Satz 2 KBGG (in der Stammfassung) - „um die darauf entfallenden vorgeschriebenen“ Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen.

2.3. Zu Recht nicht in Zweifel gezogen wird hier die ständige Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs, dass diese Bestimmung (im Lichte ihrer Neufassung durch BGBl I 2009/116, wonach es ausdrücklich „um die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen“ Beiträge geht) dahin auszulegen ist, dass bei der Ermittlung des Zuverdienstes aus selbständiger Arbeit nicht die für das betreffende Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge, welche erst im Nachhinein festgestellt werden können, sondern die im betreffenden Kalenderjahr (in dem Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde) vorgeschriebenen Beiträge hinzuzurechnen sind (RIS-Justiz RS0125926; RS0124063 [T32]):

2.4. Eine andere Art der Berücksichtigung von Sozialversicherungsbeiträgen (zB Verminderung des steuerpflichtigen Gewinns dieses Jahres durch Abzug von höheren, in dem Jahr gezahlten Sozialversicherungsbeiträgen als steuerrechtliche Ausgaben, aber nur Hinzuschlägen von in Zukunft zu berechnenden und vorzuschreibenden niedrigeren Sozialversicherungsbeiträgen der Einkünfte desselben Kalenderjahres) würde zu sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlungen (Erhöhung des Zuverdienstes nur für diese Gruppe) und zur Unmöglichkeit einer laufenden Zuverdienstberechnung für die beziehenden Eltern führen (10 ObS 102/13t; 10 ObS 31/10x, SSV-NF 24/37 ua; RIS-Justiz RS0124063 [T35 und T33]; RS0125926 [T1]).

2.5. Wie der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung 10 ObS 31/10x (SSV-NF 24/37) näher darlegte, hat der Gesetzgeber durch die Novelle BGBl I 2009/116 diese authentische Interpretation der im Gesetz (§ 8 Abs 1 Z 2 KBGG in der Stammfassung) nicht klar definierten Wortfolge („die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“) vorgenommen, wonach bei der Ermittlung des Zuverdienstes die „im“ - nicht hingegen die „für das“ - betreffende(n) Kalenderjahr, in dem Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde, vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge hinzuzurechnen sind. Gegen diese Berechnungsweise bestehen nach ständiger Rechtsprechung keine verfassungsrechtlichen Bedenken (jüngst: 10 ObS 102/13t; 10 ObS 31/10x, SSV-NF 24/37; 10 ObS 154/10k, SSV-NF 25/11 ua). 2.5. Wie der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung 10 ObS 31/10x (SSV-NF 24/37) näher darlegte, hat der Gesetzgeber durch die Novelle BGBl I 2009/116 diese authentische Interpretation der im Gesetz (Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG in der Stammfassung) nicht klar definierten Wortfolge („die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“) vorgenommen, wonach bei der Ermittlung des Zuverdienstes die „im“ - nicht hingegen die „für das“ - betreffende(n) Kalenderjahr, in dem Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde, vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge hinzuzurechnen sind. Gegen diese Berechnungsweise bestehen nach ständiger Rechtsprechung keine verfassungsrechtlichen Bedenken (jüngst: 10 ObS 102/13t; 10 ObS 31/10x, SSV-NF 24/37; 10 ObS 154/10k, SSV-NF 25/11 ua).

2.6. Auch wenn in besonderen Situationen der Fall eintreten kann, dass gerade im Jahr des Kinderbetreuungsgeldbezugs eine Nachbemessung der Sozialversicherungsbeiträge erfolgt, die zu einer besonders hohen Nachforderung führt, die wiederum bei der Ermittlung des Gesamtbetrags der maßgeblichen Einkünfte zu berücksichtigen ist, ist doch zu bedenken, dass gerade die Nachbemessung zuvor die steuerpflichtigen Einkünfte reduziert hat. Die Nachbemessung ist der Beitragsvorschreibung nach dem GSVG systemimmanent; wann sie zu

erfolgen hat, ist gesetzlich vorgesehen. Der auf das Vorliegen der notwendigen Nachweise abstellende Zeitpunkt ist auch nicht unsachlich (10 ObS 154/10k, SSV-NF 25/11). Es trifft daher nicht zu, dass die Vorschreibung von Sozialversicherungsbeiträgen für ein früheres Wirtschaftsjahr an einen willkürlichen Umstand anknüpfen würde (10 ObS 102/13t).

3. Demgemäß wurde bereits in der Entscheidung 10 ObS 173/10d, SSV-NF 25/2 die (auch im vorliegenden Fall strittige) Bedeutung der Beitragszahlung für die Berechnung der Zuverdienstgrenze ausdrücklich dahin beurteilt, dass dann, wenn der Klägerin ein höherer Betrag an Sozialversicherungsbeiträgen vorgeschrieben wird, sie aber nur einen geringeren als den vorgeschriebenen Betrag entrichtet, die Einkünfte nicht lediglich um diesen, sondern um den vorgeschriebenen Betrag zu erhöhen sind, was sich schon aus dem Wortlaut des § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG ergibt: „Einkünfte ... sind um die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen.“ 3. Demgemäß wurde bereits in der Entscheidung 10 ObS 173/10d, SSV-NF 25/2 die (auch im vorliegenden Fall strittige) Bedeutung der Beitragszahlung für die Berechnung der Zuverdienstgrenze ausdrücklich dahin beurteilt, dass dann, wenn der Klägerin ein höherer Betrag an Sozialversicherungsbeiträgen vorgeschrieben wird, sie aber nur einen geringeren als den vorgeschriebenen Betrag entrichtet, die Einkünfte nicht lediglich um diesen, sondern um den vorgeschriebenen Betrag zu erhöhen sind, was sich schon aus dem Wortlaut des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG ergibt: „Einkünfte ... sind um die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen.“

3.1. Die gegenteilige Rechtsansicht der dortigen Klägerin liefe auf eine nicht rechtfertigbare Bevorzugung jener Einnahmen-/Ausgabenrechner hinaus, welche die ihnen im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge trotz Fälligkeit (§ 35 GSVG) nicht oder nicht zur Gänze entrichten, gegenüber jenen, welche die fälligen Sozialversicherungsbeiträge in der vorgeschriebenen Höhe und rechtzeitig bezahlen: Allein durch Nichtzahlung bzw nur teilweise Zahlung fälliger Sozialversicherungsbeiträge (und verminderte Möglichkeit zur Geltendmachung als Betriebsausgaben) könnte die für die Rückforderung des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliche Höhe des Gesamtbetrags der Einkünfte aus selbstständiger Arbeit entsprechend gestaltet und auf diesem Weg das Erreichen bzw Übersteigen des für den Zuverdienst maßgeblichen Grenzbetrags vermieden werden. Dieses Ergebnis wäre mit den Intentionen des § 8 Abs 1 Z 2 zweiter Satz KBGG nicht vereinbar. Ohne rechtliche Bedeutung hat es daher zu bleiben, wenn die vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge tatsächlich nur in einem geringeren als dem vorgeschriebenen Ausmaß entrichtet und als Betriebsausgaben geltend gemacht werden (10 ObS 173/10d). 3.1. Die gegenteilige Rechtsansicht der dortigen Klägerin liefe auf eine nicht rechtfertigbare Bevorzugung jener Einnahmen-/Ausgabenrechner hinaus, welche die ihnen im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge trotz Fälligkeit (Paragraph 35, GSVG) nicht oder nicht zur Gänze entrichten, gegenüber jenen, welche die fälligen Sozialversicherungsbeiträge in der vorgeschriebenen Höhe und rechtzeitig bezahlen: Allein durch Nichtzahlung bzw nur teilweise Zahlung fälliger Sozialversicherungsbeiträge (und verminderte Möglichkeit zur Geltendmachung als Betriebsausgaben) könnte die für die Rückforderung des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliche Höhe des Gesamtbetrags der Einkünfte aus selbstständiger Arbeit entsprechend gestaltet und auf diesem Weg das Erreichen bzw Übersteigen des für den Zuverdienst maßgeblichen Grenzbetrags vermieden werden. Dieses Ergebnis wäre mit den Intentionen des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, zweiter Satz KBGG nicht vereinbar. Ohne rechtliche Bedeutung hat es daher zu bleiben, wenn die vorgeschriebenen Sozialversicherungsbeiträge tatsächlich nur in einem geringeren als dem vorgeschriebenen Ausmaß entrichtet und als Betriebsausgaben geltend gemacht werden (10 ObS 173/10d).

4. Nichts anderes kann für den hier vorliegenden (umgekehrten) Fall gelten, in dem die Klägerin ihre Sozialversicherungsbeiträge vorweg durch Vorauszahlungen entrichtete, noch bevor die Vorschreibung erfolgte:

4.1. Würde es doch auch hier den Zwecken des KBGG widersprechen, wenn die maßgebliche Höhe des Gesamtbetrags der Einkünfte dadurch „entsprechend gestaltet“ werden könnte, sodass selbständig Erwerbstätige die Möglichkeit hätten, durch Vorauszahlungen vor dem Jahr des Kinderbetreuungsgeldbezugs eine Anrechnung der Sozialversicherungsbeiträge im relevanten Kalenderjahr zu verhindern, in dem sie dann - wie die Revisionsbeantwortung zutreffend aufzeigt - entsprechend höhere Gewinne erzielen könnten.

4.2. Dass damit die Zielsetzung des KBGG konterkariert würde, ist evident: Gilt doch nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs der allgemeine Grundsatz, dass das Kinderbetreuungsgeld jenen Eltern(-teilen) zu gewähren ist, die bereit sind, die Berufstätigkeit im Hinblick auf die Kinderbetreuung einzuschränken; die

Zuverdienstgrenze stellt daher (auch) den Maßstab für die Bereitschaft der Einschränkung der Berufstätigkeit zugunsten der Betreuungsleistung oder für die Bereitschaft (und Möglichkeit) zur Kinderbetreuung dar (RIS-Justiz RS0124063 [T38]; zuletzt: 10 ObS 34/13t).

5. Nach der Neuregelung des § 8 Abs 1 Z 2 KBGG durch die Novelle BGBl I 2011/139 sind andere maßgebliche Einkünfte (§§ 21 bis 23 EStG 1988) zwar weiterhin mit jenem Betrag zu berücksichtigen, der in die Ermittlung des Einkommens für das betreffende Kalenderjahr eingeht. Einkünfte aus Betätigungen, die Grundlage für Pflichtbeiträge in der gesetzlichen Sozialversicherung darstellen, sind aber nun nicht mehr „um die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“ sondern pauschal „um 30 %“ zu erhöhen. Diese Neuregelung ist gemäß § 50 Abs 2 KBGG idF BGBl I 2011/139 mit 1. 1. 2012 in Kraft getreten und (nur) für Geburten nach dem 31. 12. 2011 - also im vorliegenden Fall nicht - anzuwenden. 5. Nach der Neuregelung des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG durch die Novelle BGBl I 2011/139 sind andere maßgebliche Einkünfte (Paragraphen 21 bis 23 EStG 1988) zwar weiterhin mit jenem Betrag zu berücksichtigen, der in die Ermittlung des Einkommens für das betreffende Kalenderjahr eingeht. Einkünfte aus Betätigungen, die Grundlage für Pflichtbeiträge in der gesetzlichen Sozialversicherung darstellen, sind aber nun nicht mehr „um die im betreffenden Kalenderjahr vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung“ sondern pauschal „um 30 %“ zu erhöhen. Diese Neuregelung ist gemäß Paragraph 50, Absatz 2, KBGG in der Fassung BGBl I 2011/139 mit 1. 1. 2012 in Kraft getreten und (nur) für Geburten nach dem 31. 12. 2011 - also im vorliegenden Fall nicht - anzuwenden.

5.1. Zum Inkrafttreten der geänderten Zuverdienstbestimmungen mit 1. 1. 2012 wird in den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 1522 BlgNR 24. GP 6) darauf verwiesen, dass die neuen Regelungen aus Gründen der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes und der Gleichbehandlung erst für Geburten ab 1. 1. 2012 gelten können. In den meisten Fällen erfolgte die Bekanntgabe der individuellen Zuverdienstgrenze unmittelbar nach der KBGG-Antragstellung durch den Krankenversicherungsträger, zudem haben sich Eltern kurz nach der Geburt bereits über ihre Zuverdienstmöglichkeiten informiert und daraufhin entsprechende (zum Teil unveränderbare) Dispositionen in vielen Bereichen (zB örtliche und zeitliche Arbeitsmodalitäten, Kinderbetreuung, Bezug durch den anderen Elternteil etc) getroffen. 5.1. Zum Inkrafttreten der geänderten Zuverdienstbestimmungen mit 1. 1. 2012 wird in den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 1522 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 6,) darauf verwiesen, dass die neuen Regelungen aus Gründen der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes und der Gleichbehandlung erst für Geburten ab 1. 1. 2012 gelten können. In den meisten Fällen erfolgte die Bekanntgabe der individuellen Zuverdienstgrenze unmittelbar nach der KBGG-Antragstellung durch den Krankenversicherungsträger, zudem haben sich Eltern kurz nach der Geburt bereits über ihre Zuverdienstmöglichkeiten informiert und daraufhin entsprechende (zum Teil unveränderbare) Dispositionen in vielen Bereichen (zB örtliche und zeitliche Arbeitsmodalitäten, Kinderbetreuung, Bezug durch den anderen Elternteil etc) getroffen.

5.2. Soweit die Klägerin auf diese mit 1. 1. 2012 in Kraft getretene - hier nicht anwendbare - Neuregelung des § 8 KBGG idF BGBl I 2011/139 (für Geburten nach dem 31. 12. 2011) verweist, ist ihr zu erwidern, dass sich der erkennende Senat auch mit ihrer Argumentation bereits beschäftigt hat: 5.2. Soweit die Klägerin auf diese mit 1. 1. 2012 in Kraft getretene - hier nicht anwendbare - Neuregelung des Paragraph 8, KBGG in der Fassung BGBl I 2011/139 (für Geburten nach dem 31. 12. 2011) verweist, ist ihr zu erwidern, dass sich der erkennende Senat auch mit ihrer Argumentation bereits beschäftigt hat:

5.3. In der Entscheidung 10 ObS 102/13t wurde festgehalten, dass eine zeitliche Differenzierung durch eine Stichtagsregelung nicht grundsätzlich gegen den verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz verstößt, weil es im Wesen einer Änderung materiell-rechtlicher Bestimmungen liegt, dass Rechtsfälle je nach dem für maßgeblich erklärten zeitlichen Sachverhaltselement unterschiedlich nach der alten oder neuen Rechtslage behandelt werden. Es steht daher auch in der rechtspolitischen Freiheit des Gesetzgebers festzulegen, wann eine neue, den Versicherten begünstigende Bestimmung zu gelten hat (vgl 10 ObS 394/02t, SSV-NF 17/71 mwN ua). Im Übrigen hatte der Gesetzgeber bei der Festlegung des Inkrafttretens der Änderung der Zuverdienst-Bestimmungen durch die Novelle BGBl I 2011/139 die erwähnten Aspekte der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes und der Gleichbehandlung zu berücksichtigen. 5.3. In der Entscheidung 10 ObS 102/13t wurde festgehalten, dass eine zeitliche Differenzierung durch eine Stichtagsregelung nicht grundsätzlich gegen den verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz verstößt, weil es im Wesen einer Änderung materiell-rechtlicher Bestimmungen liegt, dass Rechtsfälle je nach dem für maßgeblich erklärten zeitlichen Sachverhaltselement unterschiedlich nach der alten oder neuen Rechtslage behandelt werden. Es

steht daher auch in der rechtspolitischen Freiheit des Gesetzgebers festzulegen, wann eine neue, den Versicherten begünstigende Bestimmung zu gelten hat vergleiche 10 ObS 394/02t, SSV-NF 17/71 mwN ua). Im Übrigen hatte der Gesetzgeber bei der Festlegung des Inkrafttretens der Änderung der Zuverdienst-Bestimmungen durch die Novelle BGBl I 2011/139 die erwähnten Aspekte der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes und der Gleichbehandlung zu berücksichtigen.

5.4. Zutreffend zeigt die Revision der beklagten Partei daher auf, dass der Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte der Klägerin gemäß § 8 KBGG 17.026,67 EUR beträgt und die Zuverdienstgrenze von 14.600 EUR überschreitet. Angesichts der nicht nur geringfügigen Überschreitung um rund 17 % liegt auch kein Härtefall im Sinn des hier noch anzuwendenden § 1 lit a der KBGG Härtefälle-Verordnung (BGBl II 2001/405 bzw BGBl II 2004/91) vor (vgl dazu 10 ObS 186/10s).

5.4. Zutreffend zeigt die Revision der beklagten Partei daher auf, dass der Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte der Klägerin gemäß Paragraph 8, KBGG 17.026,67 EUR beträgt und die Zuverdienstgrenze von 14.600 EUR überschreitet. Angesichts der nicht nur geringfügigen Überschreitung um rund 17 % liegt auch kein Härtefall im Sinn des hier noch anzuwendenden Paragraph eins, Litera a, der KBGG Härtefälle-Verordnung (BGBl II 2001/405 bzw BGBl II 2004/91) vor vergleiche dazu 10 ObS 186/10s).

6. Dennoch ist die Sache im Sinn einer - den Bescheid wiederholenden - urteilsmäßigen Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung der von ihr zu Unrecht empfangenen Leistung noch nicht spruchreif. Die beklagte Partei stützt ihr Rückforderungsbegehren darauf, es sei rückwirkend eine Tatsache festgestellt worden, bei deren Vorliegen kein Anspruch bestanden hätte (§ 31 Abs 2 erster Fall KBGG).

6. Dennoch ist die Sache im Sinn einer - den Bescheid wiederholenden - urteilsmäßigen Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung der von ihr zu Unrecht empfangenen Leistung noch nicht spruchreif. Die beklagte Partei stützt ihr Rückforderungsbegehren darauf, es sei rückwirkend eine Tatsache festgestellt worden, bei deren Vorliegen kein Anspruch bestanden hätte (Paragraph 31, Absatz 2, erster Fall KBGG).

6.1. Nach dieser Bestimmung besteht die Verpflichtung zum Rückersatz auch dann, wenn rückwirkend Tatsachen festgestellt werden, bei deren Vorliegen kein Anspruch besteht. Als rückwirkend festgestellte Tatsachen gelten dabei alle für die Zuerkennung des Anspruchs maßgeblichen Umstände, die mit Rückwirkung erst zu einem nach der Zuerkennung liegenden Zeitpunkt, zum Beispiel durch Gerichtsurteil oder Entscheidung einer Behörde, festgestellt wurden (Ehmer ua, KBGG² 230).

6.2. Der zitierte Rückforderungstatbestand normiert eine objektive Rückzahlungsverpflichtung, die nur davon abhängig ist, dass sich nachträglich eine (ursprünglich nicht bekannte) Tatsache herausstellte, bei deren Vorliegen kein Anspruch auf die Leistung besteht. Wenn dem Krankenversicherungsträger hingegen bei der Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes bzw des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld bereits alle für die Gewährung maßgebenden Umstände bekannt waren und er - etwa aufgrund einer unrichtigen Rechtsansicht oder einer unrichtigen Berechnung - trotzdem das Kinderbetreuungsgeld bzw den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld auszahlt, besteht kein Rückforderungsanspruch nach § 31 Abs 2 erster Fall KBGG (10 ObS 106/13f mwN; RIS-Justiz RS0126122).

6.2. Der zitierte Rückforderungstatbestand normiert eine objektive Rückzahlungsverpflichtung, die nur davon abhängig ist, dass sich nachträglich eine (ursprünglich nicht bekannte) Tatsache herausstellte, bei deren Vorliegen kein Anspruch auf die Leistung besteht. Wenn dem Krankenversicherungsträger hingegen bei der Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes bzw des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld bereits alle für die Gewährung maßgebenden Umstände bekannt waren und er - etwa aufgrund einer unrichtigen Rechtsansicht oder einer unrichtigen Berechnung - trotzdem das Kinderbetreuungsgeld bzw den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld auszahlt, besteht kein Rückforderungsanspruch nach Paragraph 31, Absatz 2, erster Fall KBGG (10 ObS 106/13f mwN; RIS-Justiz RS0126122).

6.3. Das Erstgericht hat ausgehend von seiner vom erkennenden Senat nicht geteilten Rechtsansicht über das Bestehen eines Anspruchs auf Kinderbetreuungsgeld im strittigen Zeitraum keine Feststellungen zum Vorliegen des von der beklagten Partei behaupteten und von der Klägerin nicht zugestandenen Rückforderungstatbestands getroffen. Dieser Umstand erfordert die Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen und die Zurückverweisung der Sozialrechtssache an das Erstgericht zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung (10 ObS 106/13f).

7. Der Kostenvorbehalt hinsichtlich der von der Klägerin erstatteten Revisionsbeantwortung beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Die Entscheidung, dass die beklagte Partei die Kosten ihrer Revision unabhängig vom Verfahrensausgang selbst zu tragen hat, beruht auf § 77 Abs 1 Z 1 ASGG.

7. Der Kostenvorbehalt hinsichtlich der von der Klägerin erstatteten

Revisionsbeantwortung beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO. Die Entscheidung, dass die beklagte Partei die Kosten ihrer Revision unabhängig vom Verfahrensausgang selbst zu tragen hat, beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer eins, ASGG.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E107590

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:010OBS00192.13B.0423.000

Im RIS seit

12.06.2014

Zuletzt aktualisiert am

16.02.2016

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