jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/9/23 10ObS88/08a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.09.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Schinko als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Fellinger und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Mag. Markus Szelinger (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in den verbundenen Sozialrechtssachen der klagenden Partei Shpresa H*****, Hausfrau, *****, vertreten durch Summer/ Schertler/Stieger/Droop, Rechtsanwälte in Bregenz, gegen die beklagte Partei Vorarlberger Gebietskrankenkasse, 6850 Dornbirn, Jahngasse 4, vertreten durch Hoffmann & Brandstätter, Rechtsanwälte KEG in Innsbruck, wegen Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld (Streitwert: insgesamt 3.018,48 EUR), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 22. April 2008, GZ 25 Rs 41/08b-13, womit infolge Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichts Feldkirch als Arbeits- und Sozialgericht vom 23. Oktober 2007, GZ 35 Cgs 157/07s, 34 Cgs 165/07k-5, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Oberste Gerichtshof stellt gemäß Art 89 Abs 2 B-VG (Art 140 Abs 1 B-VG) an den Verfassungsgerichtshof den Antrag,Der Oberste Gerichtshof stellt gemäß Artikel 89, Absatz 2, B-VG (Artikel 140, Absatz eins, B-VG) an den Verfassungsgerichtshof den Antrag,

1.) § 31 Abs 2 zweiter Satz KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) als verfassungswidrig aufzuheben und1.) Paragraph 31, Absatz 2, zweiter Satz KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) als verfassungswidrig aufzuheben und

2.) auszusprechen, dass

a) § 8 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103),a) Paragraph 8, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103),

in eventu § 8 Abs 1 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103),in eventu Paragraph 8, Absatz eins, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103),

b) in § 12 Abs 1 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) die Wortfolge „,sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) nicht mehr als 7 200 Euro (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner aufgrund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beiträgt, um 3 600 Euro" undb) in Paragraph 12, Absatz eins, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) die Wortfolge „,sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (Paragraph 8,) nicht mehr als 7 200 Euro (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner aufgrund einer rechtlichen oder sittlichen

Pflicht tatsächlich wesentlich beiträgt, um 3 600 Euro" und

c) § 12 Abs 2 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) verfassungswidrig waren.c) Paragraph 12, Absatz 2, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) verfassungswidrig waren.

Mit der Fortführung des Revisionsverfahrens wird gemäß § 62 Abs 3 VfGG bis zur Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs innegehalten.Mit der Fortführung des Revisionsverfahrens wird gemäß Paragraph 62, Absatz 3, VfGG bis zur Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs innegehalten.

Text

Begründung:

Die Klägerin ist die Mutter der mj Kinder Elisa, geboren am 2. 6. 2002, Dijon, geboren am 13. 10. 2003 und Erin, geboren am 2. 3. 2006. Sie bezog von der beklagten Partei anlässlich der Geburt ihrer Tochter Elisa einen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld von 1.290,78 EUR für den Zeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 sowie von 1.727,10 EUR für den Zeitraum vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003. Es konnte nicht festgestellt werden, ob der Klägerin im Zuge der Antragstellung auf Gewährung von Kinderbetreuungsgeld das Informationsblatt zu den Leistungen des Kinderbetreuungsgeldgesetzes ausgehändigt wurde oder ihr durch die beklagte Partei sonstige Informationen oder Erläuterungen erteilt wurden.

Der Ehegatte der Klägerin, Shpend H*****, bezog im Anspruchszeitraum vom 1. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 laufende steuerpflichtige Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit von 6.465,63 EUR und im Anspruchszeitraum vom 1. 3. 2003 bis 30. 9. 2003 solche von 9.064,76

EUR.

Mit den beiden Bescheiden vom 27. 6. 2007 widerrief die beklagte Partei die Zuerkennung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 sowie für den Zeitraum vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003 und verpflichtete die Klägerin zum Rückersatz von 1.290,78 EUR sowie von 1.727,70 EUR, insgesamt also 3.018,48 EUR, binnen vier Wochen.

Gegen diese Bescheide erhob die Klägerin rechtzeitig Klage mit dem Begehren auf Feststellung, dass der Anspruch der beklagten Partei auf Rückforderung des für den Zeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld von 1.290,78 EUR (Verfahren 34 Cgs 165/07k) und des für den Zeitraum vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld von 1.727,70 EUR (Verfahren 35 Cgs 157/07s) nicht zu Recht bestehe. Sie brachte im Wesentlichen vor, die Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte gemäß § 8 KBGG sei ihr wegen der komplexen gesetzlichen Regelung nicht möglich und nicht zumutbar gewesen, zumal darüber selbst unter Fachleuten Uneinigkeit geherrscht habe. § 8 KBGG, insbesondere die in dieser Bestimmung enthaltene pauschale Erhöhung um 30 %, berücksichtige weder, ob tatsächlich Sozialversicherungsbeiträge abgeführt würden, noch ob Sonderzahlungen zustünden, was zu unerträglichen Ungleichbehandlungen führe. Durch die Hochrechnung der Einkünfte auf ein volles Kalenderjahr würden fiktive Einkommen zum Entscheidungskriterium erhoben; die (gänzliche) Einbeziehung von Kalendermonaten, in denen über die Hälfte der Zeit Kinderbetreuungsgeld bezogen werde, führe ebenso zu Ungleichbehandlungen.Gegen diese Bescheide erhob die Klägerin rechtzeitig Klage mit dem Begehren auf Feststellung, dass der Anspruch der beklagten Partei auf Rückforderung des für den Zeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld von 1.290,78 EUR (Verfahren 34 Cgs 165/07k) und des für den Zeitraum vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld von 1.727,70 EUR (Verfahren 35 Cgs 157/07s) nicht zu Recht bestehe. Sie brachte im Wesentlichen vor, die Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte gemäß Paragraph 8, KBGG sei ihr wegen der komplexen gesetzlichen Regelung nicht möglich und nicht zumutbar gewesen, zumal darüber selbst unter Fachleuten Uneinigkeit geherrscht habe. Paragraph 8, KBGG, insbesondere die in dieser Bestimmung enthaltene pauschale Erhöhung um 30 %, berücksichtige weder, ob tatsächlich Sozialversicherungsbeiträge abgeführt würden, noch ob Sonderzahlungen zustünden, was zu unerträglichen Ungleichbehandlungen führe. Durch die Hochrechnung der Einkünfte auf ein volles Kalenderjahr würden fiktive Einkommen zum Entscheidungskriterium erhoben; die (gänzliche) Einbeziehung von Kalendermonaten, in denen über die Hälfte der Zeit Kinderbetreuungsgeld bezogen werde, führe ebenso zu Ungleichbehandlungen.

Es sei ihr auch nicht bewusst gewesen, dass beim Bezug des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld die

Zuverdienstgrenze überschritten werde. Eine Rückzahlung eines allfälligen Überbezugs sei der Klägerin nicht mehr möglich, weil sie die empfangenen Leistungen bereits gutgläubig für ihre Familie verbraucht habe. Ebenso wenig liege eine (ungerechtfertigte) Bereicherung vor. Die in § 31 Abs 2 KBGG normierte verschuldensunabhängige Rückzahlungsverpflichtung stelle eine eklatant ungerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber § 31 Abs 1 KBGG dar, wo die Rückzahlungspflicht vom Verschulden des Leistungsbeziehers, nämlich der Erkennbarkeit, dass ihm die Leistung nicht gebühre, abhängig gemacht werde.Es sei ihr auch nicht bewusst gewesen, dass beim Bezug des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld die Zuverdienstgrenze überschritten werde. Eine Rückzahlung eines allfälligen Überbezugs sei der Klägerin nicht mehr möglich, weil sie die empfangenen Leistungen bereits gutgläubig für ihre Familie verbraucht habe. Ebenso wenig liege eine (ungerechtfertigte) Bereicherung vor. Die in Paragraph 31, Absatz 2, KBGG normierte verschuldensunabhängige Rückzahlungsverpflichtung stelle eine eklatant ungerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber Paragraph 31, Absatz eins, KBGG dar, wo die Rückzahlungspflicht vom Verschulden des Leistungsbeziehers, nämlich der Erkennbarkeit, dass ihm die Leistung nicht gebühre, abhängig gemacht werde.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und die Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Leistung. Der Ehegatte der Klägerin habe in den gemäß § 8 KBGG relevanten Anspruchszeiträumen steuerpflichtige Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von 6.465,63 EUR (Anspruchszeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002) sowie von 9.064,76 EUR (Anspruchszeitraum vom 1. 1. 2003 bis 30. 9. 2003) bezogen. Die sich nach § 8 KBGG ergebenden maßgebenden Gesamteinkommen für 2002 und 2003 würden die Freigrenzen des Ehegatten der Klägerin gemäß § 12 Abs 1 KBGG von jeweils 10.800 EUR bei weitem überschreiten, wobei der Differenzbetrag auf den Zuschussanspruch der Klägerin anzurechnen sei. Die Klägerin habe daher die gesamten Zuschüsse zu Unrecht bezogen. Die entsprechende Rückzahlungsverpflichtung gemäß § 31 Abs 2 KBGG sei verschuldensunabhängig. Die Prüfung des Vorliegens eines Härtefalls nach§ 31 Abs 4 KBGG sei den Gerichten verwehrt und habe erst zu erfolgen, wenn die Rückersatzpflicht dem Grunde nach feststehe.Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und die Verpflichtung der Klägerin zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Leistung. Der Ehegatte der Klägerin habe in den gemäß Paragraph 8, KBGG relevanten Anspruchszeiträumen steuerpflichtige Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von 6.465,63 EUR (Anspruchszeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002) sowie von 9.064,76 EUR (Anspruchszeitraum vom 1. 1. 2003 bis 30. 9. 2003) bezogen. Die sich nach Paragraph 8, KBGG ergebenden maßgebenden Gesamteinkommen für 2002 und 2003 würden die Freigrenzen des Ehegatten der Klägerin gemäß Paragraph 12, Absatz eins, KBGG von jeweils 10.800 EUR bei weitem überschreiten, wobei der Differenzbetrag auf den Zuschussanspruch der Klägerin anzurechnen sei. Die Klägerin habe daher die gesamten Zuschüsse zu Unrecht bezogen. Die entsprechende Rückzahlungsverpflichtung gemäß Paragraph 31, Absatz 2, KBGG sei verschuldensunabhängig. Die Prüfung des Vorliegens eines Härtefalls nach Paragraph 31, Absatz 4, KBGG sei den Gerichten verwehrt und habe erst zu erfolgen, wenn die Rückersatzpflicht dem Grunde nach feststehe.

Das Erstgericht stellte mit Urteil fest, dass der Anspruch der Klägerin auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 sowie für den Zeitraum vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003 nicht zu Recht bestehe, verpflichtete die Klägerin daher zur Rückzahlung des auf diese Zeiträume entfallenden Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld von 1.290,78 EUR bzw von 1.727,70 EUR binnen 14 Tagen, sprach aber gleichzeitig aus, dass der Klägerin die Zahlung des Rückerstattungsbetrags von insgesamt 3.018,48 EUR in 30 monatlich aufeinanderfolgenden Raten, nämlich 29 Raten zu je 100 EUR und einer

30. Rate zu 118,48 EUR gewährt werde und wies die von der Klägerin gestellten (negativen) Feststellungsbegehren ab. In seiner rechtlichen Beurteilung ermittelte das Erstgericht den Gesamtbetrag der Einkünfte des Ehegatten der Klägerin gemäß § 8 Abs 1 Z 1 KBGG mit 14.237,52 EUR für das Jahr 2002 bzw 15.540,65 EUR für das Jahr 2003. Diese Beträge würden die Freigrenze gemäß § 12 KBGG von jeweils30. Rate zu 118,48 EUR gewährt werde und wies die von der Klägerin gestellten (negativen) Feststellungsbegehren ab. In seiner rechtlichen Beurteilung ermittelte das Erstgericht den Gesamtbetrag der Einkünfte des Ehegatten der Klägerin gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, KBGG mit 14.237,52 EUR für das Jahr 2002 bzw 15.540,65 EUR für das Jahr 2003. Diese Beträge würden die Freigrenze gemäß Paragraph 12, KBGG von jeweils

10.800 EUR im Jahr 2002 um 3.437,52 EUR und im Jahr 2003 um 4.740,65 EUR überschreiten. Bei Vornahme der gemäß § 12 Abs 2 KBGG vorgesehenen Anrechnung zeige sich, dass diese Unterschiedsbeträge die in den Jahren 2002 und 2003 bezogenen Zuschüsse übersteigen, sodass gemäß § 31 KBGG die Rückforderung der gesamten Zuschussbeträge

durch die beklagte Partei zu Recht erfolgt sei. Eine Berücksichtigung des behaupteten gutgläubigen Verbrauchs komme nicht in Betracht. Es sei zwar dem Gericht eine Prüfung der Anwendbarkeit der Härtefall-Verordnung verwehrt, die Bestimmung des § 89 Abs 4 ASGG ermögliche jedoch die Gewährung von Ratenzahlungen. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin keine Folge, änderte jedoch über Berufung der beklagten Partei das Ersturteil dahin ab, dass die vom Erstgericht im Hinblick auf den Rückforderungsbetrag von 3.018,48 EUR eingeräumte Möglichkeit der Ratenzahlung ersatzlos zu entfallen habe. Es schloss sich - mit Ausnahme der vom Erstgericht eingeräumten Ratenzahlung - im Wesentlichen der Rechtsansicht des Erstgerichts an. Das Berufungsgericht teilte auch nicht die von der Klägerin gegen die anzuwendende Gesetzeslage vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs unter anderem zu den §§ 8, 12 und 31 KBGG und den damit im Zusammenhang stehenden verfassungsrechtlichen Fragen noch nicht vorliege.10.800 EUR im Jahr 2002 um 3.437,52 EUR und im Jahr 2003 um 4.740,65 EUR überschreiten. Bei Vornahme der gemäß Paragraph 12, Absatz 2, KBGG vorgesehenen Anrechnung zeige sich, dass diese Unterschiedsbeträge die in den Jahren 2002 und 2003 bezogenen Zuschüsse übersteigen, sodass gemäß Paragraph 31, KBGG die Rückforderung der gesamten Zuschussbeträge durch die beklagte Partei zu Recht erfolgt sei. Eine Berücksichtigung des behaupteten gutgläubigen Verbrauchs komme nicht in Betracht. Es sei zwar dem Gericht eine Prüfung der Anwendbarkeit der Härtefall-Verordnung verwehrt, die Bestimmung des Paragraph 89, Absatz 4, ASGG ermögliche jedoch die Gewährung von Ratenzahlungen. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin keine Folge, änderte jedoch über Berufung der beklagten Partei das Ersturteil dahin ab, dass die vom Erstgericht im Hinblick auf den Rückforderungsbetrag von 3.018,48 EUR eingeräumte Möglichkeit der Ratenzahlung ersatzlos zu entfallen habe. Es schloss sich - mit Ausnahme der vom Erstgericht eingeräumten Ratenzahlung - im Wesentlichen der Rechtsansicht des Erstgerichts an. Das Berufungsgericht teilte auch nicht die von der Klägerin gegen die anzuwendende Gesetzeslage vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs unter anderem zu den Paragraphen 8,, 12 und 31 KBGG und den damit im Zusammenhang stehenden verfassungsrechtlichen Fragen noch nicht vorliege.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinn einer Stattgebung des Klagebegehrens - hilfsweise auch im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteils - abzuändern. Ebenfalls hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt. Weiters wird die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens betreffend die Bestimmungen der §§ 8, 12, 31 KBGG beim Verfassungsgerichtshof angeregt.Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinn einer Stattgebung des Klagebegehrens - hilfsweise auch im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteils - abzuändern. Ebenfalls hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt. Weiters wird die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens betreffend die Bestimmungen der Paragraphen 8,, 12, 31 KBGG beim Verfassungsgerichtshof angeregt.

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

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht bezeichneten Grund zulässig. Die im Folgenden dargestellten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die maßgebende Gesetzeslage lassen die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens angezeigt erscheinen. Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, die Bestimmung des § 8 KBGG sei so auszulegen, dass das nach dieser Gesetzesstelle fiktiv ermittelte Einkommen jedenfalls mit dem tatsächlichen Einkommen begrenzt sei und eine Rückzahlungsverpflichtung daher nur dann entstehen könne, wenn das tatsächliche Einkommen, falls dieses niedriger als das fiktiv ermittelte sei, ebenfalls über der Zuverdienstgrenze liege. In ihrem Fall sei daher nur ein Teilbetrag des bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld rückforderbar. Nach dem Wortlaut des § 12 Abs 2 KBGG sei der gesamte Unterschiedsbetrag auf den Zuschuss rückforderbar. Diese Bestimmung sei aber dahin auszulegen, dass in Fällen, in denen der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld lediglich einige Monate im Kalenderjahr bezogen werde, auch eine anteilsmäßige Herunterrechnung des Jahresüberschreitungsbetrags auf die Anzahl der Bezugsmonate zu erfolgen habe. Die Revisionswerberin habe die von ihr bezogenen Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld gutgläubig verbraucht. Schließlich macht sie verfassungsrechtliche Bedenken gegen die §§ 8, 12 und 31 KBGG geltend.Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht bezeichneten Grund zulässig. Die im Folgenden dargestellten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die maßgebende Gesetzeslage lassen die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens angezeigt

erscheinen. Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, die Bestimmung des Paragraph 8, KBGG sei so auszulegen, dass das nach dieser Gesetzesstelle fiktiv ermittelte Einkommen jedenfalls mit dem tatsächlichen Einkommen begrenzt sei und eine Rückzahlungsverpflichtung daher nur dann entstehen könne, wenn das tatsächliche Einkommen, falls dieses niedriger als das fiktiv ermittelte sei, ebenfalls über der Zuverdienstgrenze liege. In ihrem Fall sei daher nur ein Teilbetrag des bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld rückforderbar. Nach dem Wortlaut des Paragraph 12, Absatz 2, KBGG sei der gesamte Unterschiedsbetrag auf den Zuschuss rückforderbar. Diese Bestimmung sei aber dahin auszulegen, dass in Fällen, in denen der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld lediglich einige Monate im Kalenderjahr bezogen werde, auch eine anteilsmäßige Herunterrechnung des Jahresüberschreitungsbetrags auf die Anzahl der Bezugsmonate zu erfolgen habe. Die Revisionswerberin habe die von ihr bezogenen Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld gutgläubig verbraucht. Schließlich macht sie verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Paragraphen 8,, 12 und 31 KBGG geltend.

Der erkennende Senat hat dazu Folgendes erwogen:

1. Zum Anspruch der Klägerin auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld:

Nach § 9 Abs 1 Z 2 KBGG haben verheiratete Mütter oder verheiratete Väter nach Maßgabe des§ 12 KBGG Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. Voraussetzung für die Gewährung des Zuschusses ist, dass Kinderbetreuungsgeld zuerkannt worden ist (§ 9 Abs 2 KBGG). Ausgeschlossen vom Zuschuss sind Personen, deren maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte einen bestimmten Grenzbetrag übersteigt (§ 9 Abs 3 KBGG). Die Höhe des Zuschusses beträgt 6,06 EUR täglich (§ 10 KBGG).Nach Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG haben verheiratete Mütter oder verheiratete Väter nach Maßgabe des Paragraph 12, KBGG Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. Voraussetzung für die Gewährung des Zuschusses ist, dass Kinderbetreuungsgeld zuerkannt worden ist (Paragraph 9, Absatz 2, KBGG). Ausgeschlossen vom Zuschuss sind Personen, deren maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte einen bestimmten Grenzbetrag übersteigt (Paragraph 9, Absatz 3, KBGG). Die Höhe des Zuschusses beträgt 6,06 EUR täglich (Paragraph 10, KBGG).

§ 12 KBGG in der hier anzuwendenden Stammfassung (BGBl I 2001/103 - im Folgenden: Stammfassung) hat samt Überschrift folgenden Wortlaut:Paragraph 12, KBGG in der hier anzuwendenden Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103 - im Folgenden: Stammfassung) hat samt Überschrift folgenden Wortlaut:

„Ehegatten:

§ 12. (1) Verheiratete Mütter bzw Väter erhalten einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) nicht mehr als 7 200 Euro (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner aufgrund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beiträgt, um 3 600 Euro.Paragraph 12, (1) Verheiratete Mütter bzw Väter erhalten einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (Paragraph 8,) nicht mehr als 7 200 Euro (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner aufgrund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beiträgt, um 3 600 Euro.

(2) Übersteigt das Einkommen des Ehegatten die Freigrenze, so ist der Unterschiedsbetrag auf den Zuschuss anzurechnen."

Nach § 14 erster Satz KBGG gebührt der Zuschuss, solange auf die in§ 9 Abs 2 KBGG genannte Leistung (= Kinderbetreuungsgeld) Anspruch besteht. Im Fall des Antrags auf Gewährung eines Zuschusses gemäß den §§ 12 und 13 KBGG haben beide Elternteile eine Erklärung zu unterfertigen, mit der sie sich zur Leistung der Abgabe gemäß § 18 verpflichten (§ 15 KBGG).Nach Paragraph 14, erster Satz KBGG gebührt der Zuschuss, solange auf die in Paragraph 9, Absatz 2, KBGG genannte Leistung (= Kinderbetreuungsgeld) Anspruch besteht. Im Fall des Antrags auf Gewährung eines Zuschusses gemäß den Paragraphen 12 und 13 KBGG haben beide Elternteile eine Erklärung zu unterfertigen, mit der sie sich zur Leistung der Abgabe gemäß Paragraph 18, verpflichten (Paragraph 15, KBGG).

Mit den zitierten Bestimmungen des KBGG wurden im Großen und Ganzen die Regelungen aus dem KGG (§§ 15 ff - Zuschuss) übernommen. Hinsichtlich der Höhe wurde ebenfalls vom geltenden Recht ausgegangen. Den §§ 9 Abs 3 sowie 12 Abs 1 KBGG liegt der Einkommensbegriff (Gesamtbetrag der Einkünfte) des § 8 KBGG zugrunde (vgl RV 620 BlgNR XXI. GP 62). Da der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld eine zusätzliche Unterstützung darstellt, bestehen

sowohl bei der anspruchsberechtigten Person (vgl § 9 Abs 3 KBGG) als auch beim Lebenspartner (vgl § 12 Abs 1 KBGG) Einkommensgrenzen. Die Ermittlung der Einkünfte hat nach § 8 KBGG zu erfolgen, das heißt, dass auch beim Zuschuss ein allfälliger Verzicht nach den §§ 2 Abs 7, 8 Abs 2 KBGG zu beachten ist. Der Zuschuss gebührt verheirateten Müttern oder verheirateten Vätern gemäß § 12 KBGG nur dann, wenn der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte im Sinn des § 8 KBGG nach der im vorliegenden Fall maßgebenden Rechtslage maximal 7.200 EUR beträgt. Bei weiteren Unterhaltsverpflichtungen erhöht sich dieser Betrag um 3.600 EUR pro Person. Wird diese Freigrenze überschritten, so wird der Überschreitungsbetrag auf den Zuschuss angerechnet, sodass nur noch ein Differenzanspruch besteht. Wenn gemäß den §§ 2 Abs 7, 8 Abs 2 KBGG in einzelnen Monaten auf das Kinderbetreuungsgeld und damit auch auf die Zuschüsse verzichtet wird, darf das Partnereinkommen in diesem Zeitraum bei der Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte nicht berücksichtigt werden (Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 126).Mit den zitierten Bestimmungen des KBGG wurden im Großen und Ganzen die Regelungen aus dem KGG (Paragraphen 15, ff - Zuschuss) übernommen. Hinsichtlich der Höhe wurde ebenfalls vom geltenden Recht ausgegangen. Den Paragraphen 9, Absatz 3, sowie 12 Absatz eins, KBGG liegt der Einkommensbegriff (Gesamtbetrag der Einkünfte) des Paragraph 8, KBGG zugrunde vergleiche Regierungsvorlage 620 BlgNR römisch 21 . Gesetzgebungsperiode 62). Da der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld eine zusätzliche Unterstützung darstellt, bestehen sowohl bei der anspruchsberechtigten Person vergleiche Paragraph 9, Absatz 3, KBGG) als auch beim Lebenspartner vergleiche Paragraph 12, Absatz eins, KBGG) Einkommensgrenzen. Die Ermittlung der Einkünfte hat nach Paragraph 8, KBGG zu erfolgen, das heißt, dass auch beim Zuschuss ein allfälliger Verzicht nach den Paragraphen 2, Absatz 7,, 8 Absatz 2, KBGG zu beachten ist. Der Zuschuss gebührt verheirateten Müttern oder verheirateten Vätern gemäß Paragraph 12, KBGG nur dann, wenn der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte im Sinn des Paragraph 8, KBGG nach der im vorliegenden Fall maßgebenden Rechtslage maximal 7.200 EUR beträgt. Bei weiteren Unterhaltsverpflichtungen erhöht sich dieser Betrag um 3.600 EUR pro Person. Wird diese Freigrenze überschritten, so wird der Überschreitungsbetrag auf den Zuschuss angerechnet, sodass nur noch ein Differenzanspruch besteht. Wenn gemäß den Paragraphen 2, Absatz 7,, 8 Absatz 2, KBGG in einzelnen Monaten auf das Kinderbetreuungsgeld und damit auch auf die Zuschüsse verzichtet wird, darf das Partnereinkommen in diesem Zeitraum bei der Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte nicht berücksichtigt werden (Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 126).

Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass der in § 12 Abs 1 KBGG für das Einkommen des Ehegatten enthaltenen Freigrenze der Einkommensbegriff (Gesamtbetrag der Einkünfte) des § 8 KBGG zugrundeliegt.Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass der in Paragraph 12, Absatz eins, KBGG für das Einkommen des Ehegatten enthaltenen Freigrenze der Einkommensbegriff (Gesamtbetrag der Einkünfte) des Paragraph 8, KBGG zugrundeliegt.

§ 8 KBGG in der hier anzuwendenden Stammfassung (BGBl I 2001/103) hatParagraph 8, KBGG in der hier anzuwendenden Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) hat

samt Überschrift folgenden Wortlaut:

„Gesamtbetrag der Einkünfte

§ 8. (1) Der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 2 Abs 1 Z 3) ist wie folgt zu ermitteln:Paragraph 8, (1) Der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 3,) ist wie folgt zu ermitteln:

1. Soweit im Gesamtbetrag der Einkünfte gemäß § 2 Abs 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, solche aus nichtselbständiger Arbeit (§ 25 EStG 1988) enthalten sind, ist von jenen Einkünften auszugehen, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes (Anspruchszeitraum) zugeflossen sind. Sonstige Bezüge im Sinne des § 67 EStG 1988 bleiben außer Ansatz. Der danach ermittelte Betrag ist um 30 % zu erhöhen und sodann auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Besteht der Anspruch auf die Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes für mehr als die Hälfte des Kalendermonates, zählt dieser Kalendermonat zur Gänze zum Anspruchszeitraum, andernfalls ist dieser Kalendermonat nicht in den Anspruchszeitraum einzubeziehen. Das Arbeitslosengeld und die Notstandshilfe gelten als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, abweichend vom vorletzten Satz ist der ermittelte Betrag um 15 % zu erhöhen.1. Soweit im Gesamtbetrag der Einkünfte gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), Bundesgesetzblatt Nr. 400, solche aus nichtselbständiger Arbeit (Paragraph 25, EStG 1988) enthalten sind, ist von jenen Einkünften auszugehen, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes (Anspruchszeitraum) zugeflossen sind. Sonstige Bezüge im Sinne des Paragraph 67, EStG 1988 bleiben außer Ansatz. Der danach ermittelte Betrag ist um 30 %

zu erhöhen und sodann auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Besteht der Anspruch auf die Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes für mehr als die Hälfte des Kalendermonates, zählt dieser Kalendermonat zur Gänze zum Anspruchszeitraum, andernfalls ist dieser Kalendermonat nicht in den Anspruchszeitraum einzubeziehen. Das Arbeitslosengeld und die Notstandshilfe gelten als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, abweichend vom vorletzten Satz ist der ermittelte Betrag um 15 % zu erhöhen.

2. Andere Einkünfte (§§ 21 bis 23 sowie §§ 27 bis 29 EStG 1988) einschließlich jener, die der Steuerabgeltung nach § 97 EStG 1988 unterliegen, sind 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 um die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen. Wird eine Betätigung vor Beginn des Anspruchszeitraumes (Z 1) beendet oder nach Ablauf des Anspruchszeitraumes begonnen, bleiben die aus einer solchen Betätigung bezogenen Einkünfte außer Ansatz. Wird nachgewiesen, in welchem Ausmaß Einkünfte vor Beginn oder nach Ende des Anspruchszeitraumes angefallen sind, sind nur jene Einkünfte zu berücksichtigen, die während des Anspruchszeitraumes angefallen sind. Im Falle eines derartigen Nachweises sind die während des Anspruchszeitraumes angefallenen Einkünfte auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Z 1 vorletzter Satz ist anzuwenden.2. Andere Einkünfte (Paragraphen 21 bis 23 sowie Paragraphen 27 bis 29 EStG 1988) einschließlich jener, die der Steuerabgeltung nach Paragraph 97, EStG 1988 unterliegen, sind 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 um die darauf entfallenden vorgeschriebenen Beiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung zu erhöhen. Wird eine Betätigung vor Beginn des Anspruchszeitraumes (Ziffer eins,) beendet oder nach Ablauf des Anspruchszeitraumes begonnen, bleiben die aus einer solchen Betätigung bezogenen Einkünfte außer Ansatz. Wird nachgewiesen, in welchem Ausmaß Einkünfte vor Beginn oder nach Ende des Anspruchszeitraumes angefallen sind, sind nur jene Einkünfte zu berücksichtigen, die während des Anspruchszeitraumes angefallen sind. Im Falle eines derartigen Nachweises sind die während des Anspruchszeitraumes angefallenen Einkünfte auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Ziffer eins, vorletzter Satz ist anzuwenden.

(2) Wird auf den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld verzichtet (§ 2 Abs. 7), so bleiben die während der Dauer des Verzichtes erzielten Einkünfte bei der Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrages der Einkünfte gemäß Abs. 1 außer Ansatz."(2) Wird auf den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld verzichtet (Paragraph 2, Absatz 7,), so bleiben die während der Dauer des Verzichtes erzielten Einkünfte bei der Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrages der Einkünfte gemäß Absatz eins, außer Ansatz."

Nach den Gesetzesmaterialien (RV 620 BlgNR XXI. GP 61) wird beim „maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte" grundsätzlich von den (steuerpflichtigen) Einkünften gemäß dem EStG 1988 ausgegangen. Im Sinne einer „Zuverdienstgrenze" soll bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit einerseits nur an jene Einkünfte angeknüpft werden, die während des Anspruchszeitraums auf Kinderbetreuungsgeld anfallen. Der Grenzbetrag (Freigrenze) stellt andererseits eine „Jahresgrenze" dar. Zur Herstellung eines entsprechenden Vergleichsniveaus sind die im Anspruchszeitraum erzielten Einkünfte auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Aus Vereinfachungsgründen wird bei Anspruchsbeginn bzw Anspruchsende auf Kinderbetreuungsgeld während eines Kalendermonats darauf abgestellt, ob das Kinderbetreuungsgeld für diesen Kalendermonat überwiegend (bemessen nach der Zahl der Tage) ausbezahlt wird. Für Zwecke der Ermittlung des maßgeblichen Zuverdienstes (bzw der Umrechnung auf ein Jahreseinkommen) wird daher immer auf volle Kalendermonate abgestellt. Technisch erfolgt die Umrechnung auf den Jahresbetrag in folgender Weise: Die Einkünfte, die während der Zuverdienstmonate zugeflossen sind, werden durch die Zahl der Monate des Anspruchszeitraums geteilt und der sich ergebende Betrag mit zwölf multipliziert. Der Ermittlung des Gesamtbetrags der Einkünfte soll eine Art Bruttoeinkommen zugrunde gelegt werden. Die während des Anspruchszeitraums bezogenen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit sind - vor Umrechnung auf einen Jahresbetrag - um 30 % zu erhöhen. Dabei werden die Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung mit einem pauschalen Ansatz von 15 % sowie die Sonderzahlungen desNach den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 620 BlgNR römisch 21 . Gesetzgebungsperiode 61) wird beim „maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte" grundsätzlich von den (steuerpflichtigen) Einkünften gemäß dem EStG 1988 ausgegangen. Im Sinne einer „Zuverdienstgrenze" soll bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit einerseits nur an jene Einkünfte angeknüpft werden, die während des Anspruchszeitraums auf Kinderbetreuungsgeld anfallen. Der Grenzbetrag (Freigrenze) stellt andererseits eine

„Jahresgrenze" dar. Zur Herstellung eines entsprechenden Vergleichsniveaus sind die im Anspruchszeitraum erzielten Einkünfte auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Aus Vereinfachungsgründen wird bei Anspruchsbeginn bzw Anspruchsende auf Kinderbetreuungsgeld während eines Kalendermonats darauf abgestellt, ob das Kinderbetreuungsgeld für diesen Kalendermonat überwiegend (bemessen nach der Zahl der Tage) ausbezahlt wird. Für Zwecke der Ermittlung des maßgeblichen Zuverdienstes (bzw der Umrechnung auf ein Jahreseinkommen) wird daher immer auf volle Kalendermonate abgestellt. Technisch erfolgt die Umrechnung auf den Jahresbetrag in folgender Weise: Die Einkünfte, die während der Zuverdienstmonate zugeflossen sind, werden durch die Zahl der Monate des Anspruchszeitraums geteilt und der sich ergebende Betrag mit zwölf multipliziert. Der Ermittlung des Gesamtbetrags der Einkünfte soll eine Art Bruttoeinkommen zugrunde gelegt werden. Die während des Anspruchszeitraums bezogenen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit sind - vor Umrechnung auf einen Jahresbetrag - um 30 % zu erhöhen. Dabei werden die Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung mit einem pauschalen Ansatz von 15 % sowie die Sonderzahlungen des

13. und 14. Monatsbezugs bzw die pauschale Hinzurechnung von Sonderausgaben, steuerfreien Einkünften uä ebenfalls mit einem pauschalen Zuschlag von 15 % berücksichtigt. Bei diesem Zuschlag handelt es sich um einen pauschalen Ansatz. Er kommt daher in dieser Höhe auch dann zum Tragen, wenn zB lediglich Anspruch auf einen 13. Monatsbezug besteht. Im Sinne einer Gleichbehandlung von erzielten Erwerbseinkommen mit an deren Stelle tretenden Einkommensersätzen werden in den Gesamtbetrag der Einkünfte das Arbeitslosengeld und die Notstandshilfe miteinbezogen. Im Hinblick darauf, dass es weder beim Arbeitslosengeld noch bei der Notstandshilfe einen 13. bzw 14. Monatsbezug gibt, noch steuerwirksam Werbungskosten, Sonderausgaben uä abgezogen werden können, sind diese Bezüge lediglich um 15 % anzuheben.

§ 9 Abs 4 KBGG idF BGBl I 2003/122 sieht nunmehr ausdrücklich die Möglichkeit eines Verzichts auf den Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld vor, wodurch sich der Anspruchszeitraum (§ 8 KBGG) um den Zeitraum des Verzichts verkürzt. Nach den Gesetzesmaterialien (RV 620 BlgNR XXI. GP 59) zur vergleichbaren Bestimmung des § 2 Abs 7 KBGG in der Stammfassung betreffend den Verzicht auf den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld wird damit die Möglichkeit geschaffen, durch Abgabe einer Verzichtserklärung den Anspruchszeitraum zu verkürzen. Die während der Dauer des Verzichts erzielten Einkünfte scheiden bei der Ermittlung des für die Zuverdienstgrenze maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte aus und wirken sich insofern unschädlich für ein bezogenes Kinderbetreuungsgeld bzw einen Zuschuss aus.Paragraph 9, Absatz 4, KBGG in der Fassung BGBl römisch eins 2003/122 sieht nunmehr ausdrücklich die Möglichkeit eines Verzichts auf den Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld vor, wodurch sich der Anspruchszeitraum (Paragraph 8, KBGG) um den Zeitraum des Verzichts verkürzt. Nach den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 620 BlgNR römisch 21 . Gesetzgebungsperiode 59) zur vergleichbaren Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 7, KBGG in der Stammfassung betreffend den Verzicht auf den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld wird damit die Möglichkeit geschaffen, durch Abgabe einer Verzichtserklärung den Anspruchszeitraum zu verkürzen. Die während der Dauer des Verzichts erzielten Einkünfte scheiden bei der Ermittlung des für die Zuverdienstgrenze maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte aus und wirken sich insofern unschädlich für ein bezogenes Kinderbetreuungsgeld bzw einen Zuschuss aus.

Aufgrund der geschilderten gesetzlichen Regelungen ist der auch für die Freigrenze nach § 12 Abs 1 KBGG maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit (§ 8 Abs 1 Z 1 KBGG) daher im Wesentlichen wie folgt zu ermitteln:Aufgrund der geschilderten gesetzlichen Regelungen ist der auch für die Freigrenze nach Paragraph 12, Absatz eins, KBGG maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit (Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, KBGG) daher im Wesentlichen wie folgt zu ermitteln:

Bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit ist von jenen Einkünften auszugehen, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld zugeflossen sind. Als Anspruchsmonate für die Ermittlung der maßgeblichen Einkünfte zählen dabei nur jene Kalendermonate, in denen mehr als die Hälfte des Monats Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses bestanden hat. Bezüglich der zeitlichen Zuordnung des Einkommens gelangt das im Einkommenssteuerrecht geltende Zuflussprinzip zur Anwendung. Gemäß § 19 EStG 1988 gelten Einnahmen aus jenem Kalenderjahr als bezogen, in dem sie zugeflossen sind. Unter Zufluss ist die Erlangung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verfügungsmacht zu verstehen. Entscheidend ist die tatsächliche Zahlung bzw bei Überweisung des Arbeitslohns auf das Arbeitnehmer-Konto die objektive Verfügungsmöglichkeit, die mit der Gutschrift auf dem Konto gegeben ist. Bezüglich der Höhe der

maßgeblichen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit ist von einer Art Bruttoeinkommen auszugehen, das nicht den tatsächlichen Bruttoeinkünften entspricht, sondern durch den in § 8 Abs 1 Z 1 KBGG geregelten Modus errechnet wird. Die gemäß § 2 Abs 2 EStG 1988 während der Anspruchsmonate zugeflossenen Einkünfte sind um 30 % (bei Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe um 15 %) zu erhöhen. Da die Freigrenze für den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld und auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld mit einem Jahresbetrag festgelegt ist, bedarf es daher auch einer entsprechenden Anpassung, wenn der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld bzw Zuschuss - wie im Falle der Klägerin - nicht das volle Kalenderjahr gegeben ist. Diese Anpassung erfolgt durch die Umrechnung der während des Anspruchszeitraums erzielten Einkünfte auf einen fiktiven Jahresbetrag. Die Summe der während der Anspruchsmonate zugeflossenen Einkünfte, erhöht um 30 % (bzw bei Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe um 15 %), ist durch die Anzahl dieser Anspruchsmonate zu teilen und mit zwölf zu vervielfachen. Der sich ergebende Betrag ist schließlich der Freigrenze nach § 12 Abs 1 KBGG gegenüberzustellen (vgl Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 109 ff).Bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit ist von jenen Einkünften auszugehen, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld zugeflossen sind. Als Anspruchsmonate für die Ermittlung der maßgeblichen Einkünfte zählen dabei nur jene Kalendermonate, in denen mehr als die Hälfte des Monats Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses bestanden hat. Bezüglich der zeitlichen Zuordnung des Einkommens gelangt das im Einkommenssteuerrecht geltende Zuflussprinzip zur Anwendung. Gemäß Paragraph 19, EStG 1988 gelten Einnahmen aus jenem Kalenderjahr als bezogen, in dem sie zugeflossen sind. Unter Zufluss ist die Erlangung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verfügungsmacht zu verstehen. Entscheidend ist die tatsächliche Zahlung bzw bei Überweisung des Arbeitslohns auf das Arbeitnehmer-Konto die objektive Verfügungsmöglichkeit, die mit der Gutschrift auf dem Konto gegeben ist. Bezüglich der Höhe der maßgeblichen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit ist von einer Art Bruttoeinkommen auszugehen, das nicht den tatsächlichen Bruttoeinkünften entspricht, sondern durch den in Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, KBGG geregelten Modus errechnet wird. Die gemäß Paragraph 2, Absatz 2, EStG 1988 während der Anspruchsmonate zugeflossenen Einkünfte sind um 30 % (bei Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe um 15 %) zu erhöhen. Da die Freigrenze für den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld und auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld mit einem Jahresbetrag festgelegt ist, bedarf es daher auch einer entsprechenden Anpassung, wenn der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld bzw Zuschuss - wie im Falle der Klägerin - nicht das volle Kalenderjahr gegeben ist. Diese Anpassung erfolgt durch die Umrechnung der während des Anspruchszeitraums erzielten Einkünfte auf einen fiktiven Jahresbetrag. Die Summe der während der Anspruchsmonate zugeflossenen Einkünfte, erhöht um 30 % (bzw bei Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe um 15 %), ist durch die Anzahl dieser Anspruchsmonate zu teilen und mit zwölf zu vervielfachen. Der sich ergebende Betrag ist schließlich der Freigrenze nach Paragraph 12, Absatz eins, KBGG gegenüberzustellen vergleiche Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 109 ff).

Aus dem Wortlaut der zitierten Bestimmungen der §§ 8 Abs 1 Z 1 und 12 Abs 1 KBGG sowie aus den ebenfalls zitierten Gesetzesmaterialien geht eindeutig hervor, dass der maßgebende Zeitraum für die Ermittlung der sogenannten Freigrenze das Kalenderjahr ist. Alle in einem Kalenderjahr während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses (Anspruchszeitraum = Zuverdienstzeitraum) zugeflossenen Einkünfte sind zusammenzurechnen und auf einen (fiktiven) Jahresbetrag umzurechnen. Daraus folgt, dass die beklagte Partei den maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte nach § 8 Abs 1 Z 1 KBGG für die Kalenderjahre 2002 und 2003 jeweils zutreffend ermittelt hat und dieser Betrag die im Falle des Ehegatten der Klägerin gemäß § 12 Abs 1 KBGG maßgebende Freigrenze von jeweilsAus dem Wortlaut der zitierten Bestimmungen der Paragraphen 8, Absatz eins, Ziffer eins und 12 Absatz eins, KBGG sowie aus den ebenfalls zitierten Gesetzesmaterialien geht eindeutig hervor, dass der maßgebende Zeitraum für die Ermittlung der sogenannten Freigrenze das Kalenderjahr ist. Alle in einem Kalenderjahr während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgelds und des Zuschusses (Anspruchszeitraum = Zuverdienstzeitraum) zugeflossenen Einkünfte sind zusammenzurechnen und auf einen (fiktiven) Jahresbetrag umzurechnen. Daraus folgt, dass die beklagte Partei den maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte nach Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, KBGG für die Kalenderjahre 2002 und 2003 jeweils zutreffend ermittelt hat und dieser Betrag die im Falle des Ehegatten der Klägerin gemäß Paragraph 12, Absatz eins, KBGG maßgebende Freigrenze von jeweils

10.800 EUR um 3.292,67 EUR (2002) bzw 4.683,45 EUR (2003) überschritten hat. Die von der Revisionswerberin gegen die Berechnungsweise vorgebrachten Einwände sind nach Ansicht des erkennenden Senats nicht stichhältig. Da die jeweiligen Unterschiedsbeträge den von der Klägerin in den Kalenderjahren 2002 und 2003 jeweils insgesamt

bezogenen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld übersteigen, ist aufgrund der aufzuwendenden Gesetzeslage davon auszugehen, dass die vom Gesetzgeber für die Gewährung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld geforderte Einkommensschwäche der Familie der Klägerin im klagsgegenständlichen Zeitraum tatsächlich nicht vorlag.

2. Zur Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld gemäß§ 31 Abs 2 KBGG:2. Zur Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld gemäß Paragraph 31, Absatz 2, KBGG:

Die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß § 19 KBGG berührt nicht die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß § 31 KBGG (Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 181 FN 345). Nach § 31 Abs 1 KBGG ist der Leistungsbezieher bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn er den Bezug durch unwahre Angaben oder durch Verschweigung maßgebender Tatsachen herbeigeführt hat oder wenn er erkennen musste, dass die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. Die Verpflichtung zum Ersatz der empfangenen Leistung besteht nach § 31 Abs 2 erster Satz KBGG auch dann, wenn rückwirkend eine Tatsache festgestellt wurde, bei deren Vorliegen kein Anspruch besteht oder die zur Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte (§ 8 KBGG) erforderliche Mitwirkung trotz Aufforderung innerhalb angemessener Frist verweigert wird. Darüber hinaus ist der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz nach § 31 Abs 2 zweiter Satz KBGG auch dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden aufgrund des von der Abgabenbehörde an die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse übermittelten Gesamtbetrags der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat.Die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß Paragraph 19, KBGG berührt nicht die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß Paragraph 31, KBGG (Ehmer ua, Kinderbetreuungsgeldgesetz 181 FN 345). Nach Paragraph 31, Absatz eins, KBGG ist der Leistungsbezieher bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn er den Bezug durch unwahre Angaben oder durch Verschweigung maßgebender Tatsachen herbeigeführt hat oder wenn er erkennen musste, dass die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. Die Verpflichtung zum Ersatz der empfangenen Leistung besteht nach Paragraph 31, Absatz 2, erster Satz KBGG auch dann, wenn rückwirkend eine Tatsache festgestellt wurde, bei deren Vorliegen kein Anspruch besteht oder die zur Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrags der Einkünfte (Paragraph 8, KBGG) erforderliche Mitwirkung trotz Aufforderung innerhalb angemessener Frist verweigert wird. Darüber hinaus ist der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz nach Paragraph 31, Absatz 2, zweiter Satz KBGG auch dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden aufgrund des von der Abgabenbehörde an die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse übermittelten Gesamtbetrags der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat.

Der erkennende Senat geht davon aus, dass die Klägerin aufgrund der dargelegten Gesetzeslage gemäß§ 31 Abs 2 KBGG zum Ersatz des gesamten von ihr in den Kalenderjahren 2002 und 2003 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld aufgrund des nachträglich festgestellten Überschreitens der Freigrenze (§ 12 Abs 1 KBGG) durch den maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte ihres Ehegatten (§ 8 KBGG) verpflichtet ist. Der Einwand des gutgläubigen Verbrauchs des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld durch die Klägerin ist, wie bereits das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, aufgrund der objektiven Rückzahlungsverpflichtung des § 31 Abs 2 KBGG nicht berechtigt (vgl RIS-Justiz RS0114485 ua; VwGH 23. 9. 2005, Zl2005/15/0080 mwN zu § 26 Abs 1 FLAG).Der erkennende Senat geht davon aus, dass die Klägerin aufgrund der dargelegten Gesetzeslage gemäß Paragraph 31, Absatz 2, KBGG zum Ersatz des gesamten von ihr in den Kalenderjahren 2002 und 2003 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld aufgrund des nachträglich festgestellten Überschreitens der Freigrenze (Paragraph 12, Absatz eins, KBGG) durch den maßgeblichen Gesamtbetrag der Einkünfte ihres Ehegatten (Paragraph 8, KBGG) verpflichtet ist. Der Einwand des gutgläubigen Verbrauchs des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld durch die Klägerin ist, wie bereits das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, aufgrund der objektiven Rückzahlungsverpflichtung des Paragraph 31, Absatz 2, KBGG nicht berechtigt vergleiche RIS-Justiz RS0114485 ua; VwGH 23. 9. 2005, Zl2005/15/0080 mwN zu Paragraph 26, Absatz eins, FLAG).

Die Entscheidung der Vorinstanzen (Abweisung des Begehrens der Klägerin und Verpflichtung der Klägerin zum Rückersatz des von ihr für die Zeiträume vom 2. 6. 2002 bis 31. 12. 2002 und vom 1. 1. 2003 bis 12. 10. 2003 bezogenen Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld) steht daher im Einklang mit der anzuwendenden Gesetzeslage.

3. Zur Präjudizialität:

Der Oberste Gerichtshof hat bei der Entscheidung über das Rechtsmittel der Klägerin, wie bereits dargelegt, unter anderem die Bestimmungen der §§ 8, 12 und 31 Abs 2 zweiter Satz KBGG jeweils in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) anzuwenden. Auch nach Ansicht des antragstellenden Senates schließt die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß § 19 KBGG die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß § 31 KBGG nicht aus.Der Oberste Gerichtshof hat bei der Entscheidung über das Rechtsmittel der Klägerin, wie bereits dargelegt, unter anderem die Bestimmungen der Paragraphen 8,, 12 und 31 Absatz 2, zweiter Satz KBGG jeweils in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) anzuwenden. Auch nach Ansicht des antragstellenden Senates schließt die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß Paragraph 19, KBGG die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß Paragraph 31, KBGG nicht aus.

4. Zu den verfassungsrechtlichen Bedenken:

Auszugehen ist davon, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ein Gesetz dann nicht dem Gleichheitssatz entspricht, wenn die in Betracht kommende Regelung sachlich nicht gerechtfertigt ist. Der Gleichheitsgrundsatz verpflichtet den Gesetzgeber, an gleiche Tatbestände gleiche Rechtsfolgen zu knüpfen und wesentliche Unterschiede im Tatsachenbereich durch entsprechende rechtliche Regelungen zu berücksichtigen. Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs ist mit dem Gleichheitssatz auch vereinbar, wenn der Gesetzgeber von einer Durchschnittsbetrachtung ausgeht und dabei auch eine pauschalierende Regelung trifft, insbesondere wenn dies der Verwaltungsökonomie dient. Solche Regelungen dürfen lediglich, wenn sie im Interesse der Verwaltungsökonomie getroffen werden, nicht den Erfahrungen des täglichen Lebens widersprechen; die gewählten Maßstäbe müssen den wirtschaftlichen Erfahrungen entsprechen. Es wird ein solches Gesetz nicht schon deshalb gleichheitswidrig, weil dabei Härtefälle entstehen (VfSlg 17.315 mwN uva). Der Gesetzgeber kann daher in Grenzen „einfache und leicht handhabbare Regelungen" schaffen; der Eintritt einer Rechtsfolge darf aber nicht von „Zufälligkeiten" (insbesondere auch nicht von „manipulativen Umständen") abhängen. Der Gesetzgeber darf auch ein von ihm selbst geschaffenes Ordnungssystem (zB das des Einkommenssteuerrechts) verlassen, indem er einzelne Tatbestände auf eine nicht systemkonforme Art regelt (zB unterschiedliche Besteuerung verschiedener Einkunftsarten oder Vermögensteile). Dies muss nur sachlich begründet sein und damit in sich dem Gleichheitsgrundsatz entsprechen. Die zentrale Bedeutung der „sachlichen Rechtfertigung" bei der Gleichheitsprüfung hat dazu geführt, dass der Gleichheitssatz heute auch als umfassendes Sachlichkeitsgebot verstanden wird. Dabei wird die Gleichheitsprüfung vom Vergleich zwischen verschiedenen Sachverhalten völlig losgelöst und ausschließlich an der Überlegung orientiert, ob für eine bestimmte Norm „sachliche Gründe" sprechen. Dabei spielt in der Praxis auch die „Unverhältnismäßigkeit" einer Regelung eine Rolle (Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts10 Rz 1359 f mwN). Schließlich ist noch zu berücksichtigen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs vom antragstellenden Gericht im konkreten Normenkontrollverfahren jegliche Verfassungswidrigkeit geltend gemacht werden kann und es daher keine Rolle spielt, ob sich die behauptete Verfassungswidrigkeit im Anlassverfahren auswirkt. Auch die Prüfung der angefochtenen Norm durch den Verfassungsgerichtshof erfolgt selbst stets losgelöst von den Aspekten des Einzelfalls (VfSlg 14.231, 13.015, 11.506 ua).

Gegen die Bestimmungen der §§ 8, 12 und 31 Abs 2 KBGG in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung bestehen nach Ansicht des antragstellenden Gerichts folgende verfassungsrechtliche Bedenken:Gegen die Bestimmungen der Paragraphen 8,, 12 und 31 Absatz 2, KBGG in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung bestehen nach Ansicht des antragstellenden Gerichts folgende verfassungsrechtliche Bedenken:

a) Gegen die Berechnungsweise des Gesamtbetrags der Einkünfte für die Freigrenze bei unselbständiger Erwerbstätigkeit (§ 8 Abs 1 Z 1 KBGG) bestehen schon insofern Bedenken, als diese oben näher dargestellte Berechnungsweise sehr kompliziert gestaltet und für einen juristischen Laien kaum nachvollziehbar ist. Zu beurteilen ist nämlich bei unselbständig Erwerbstätigen nicht ein reales Jahresbruttoeinkommen, das dem Lohnzettel entnommen werden könnte, sondern eine Pauschale, in der Regel sogar ein fiktives Einkommen, das unter Zugrundelegung der bereits dargestellten relativ komplizierten Berechnungskriterien zu bestimmen ist. Vorerst ist das steuerpflichtige Einkommen zu ermitteln, das heißt, das Bruttoeinkommen ist um die gesetzlichen Abzüge (Beiträge zur Sozialversicherung ...) zu reduzieren. Dieser Betrag ist in der Folge jedenfalls um 30 % (bei Arbeitslosengeld und Notstandshilfe um 15 %) zu erhöhen, auch wenn dies im Einzelfall nicht gerechtfertigt ist, weil beispielsweise kein

Anspruch auf Sonderzahlungen besteht. Auf diese Weise werden genau jene belastet, die ohnehin schon den Nachteil haben, keine Sonderzahlungen zu erhalten. Auf der so errechneten Grundlage wird sodann der maßgebende Jahresbetrag bestimmt. Wie dies technisch vorzunehmen ist, kann dem Gesetzestext nicht zweifelsfrei entnommen werden. Auch wenn man im Rahmen der Auslegung der Gesetzesbestimmung (§ 8 Abs 1 Z 1 KBGG) insbesondere unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien zu der bereits oben dargestellten Umrechnungsmethode (Die Einkünfte im Lauf des Anspruchszeitsraums werden zusammengerechnet und durch die Anzahl der Monate dieses Zeitraums dividiert. So erhält man ein fiktives Monatsgehalt. Dieses wird mit 12 multipliziert, um so das fiktive Jahresgehalt zu errechnen gelangt, erscheint es für die einzelnen Betroffenen insbesondere in Grenzfällen mit zumutbarem Aufwand fast nicht möglich, im Vorhinein zu beurteilen, ob die Zuverdienstgrenze bzw Freigrenze überschritten werden wird. Doch selbst wenn eine Anspruchsberechtigte ihr fiktives Jahreseinkommen bzw das fiktive Jahreseinkommen ihres Gatten fehlerfrei berechnet hat, ist sie nicht davor gefeit, dass die Zuverdienstgrenze bzw Freigrenze durch Umstände, die nicht in ihrem oder im Einflussbereich ihres Ehegatten liegen (wie zB kollektivvertragliche Lohnerhöhungen oder angeordnete bezahlte Überstunden), doch noch überschritten wird. Eine Lohnerhöhung lässt dem Betreffenden nur die Möglichkeit, seine Arbeitszeit zu reduzieren - eine sehr beschränkte Möglichkeit -, ist er dafür doch völlig dem „good will" seines Arbeitgebers ausgeliefert (vgl Schäffer-Ziegler, Aspekte des „Zuverdienstes" im neuen Kinderbetreuungsgeldgesetz, ÖJZ 2002, 16 ff). Auch den Zeitpunkt der tatsächlichen Zahlung des Arbeitslohns kann der Betreffende in der Regel nicht beeinflussen. Selbst wenn daher die Anwendung des Zuflussprinzips für die Ermittlung der maßgeblichen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit grundsätzlich durchaus sachlich gerechtfertigt erscheint, können durch das Abstellen auf die tatsächliche Zahlung und nicht auf die Fälligkeit oder den anspruchsbegründenden Zeitraum für den Betreffenden erhebliche Unsicherheiten entstehen und es kann bei der Anrechnung von Einkommen insbesondere bei verspäteter Auszahlung des Arbeitslohns durch den Arbeitgeber zu willkürlichen und grob unbilligen Ergebnissen kommen (vgl Ehmer

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at