

TE OGH 2006/5/22 100bS40/06i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.05.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellinger und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter OLWR Dr. Peter Hübner (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Eva-Maria Florianschütz (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter, in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Mustafa B*****, vertreten durch Mag. Gerhard Eigner, Rechtsanwalt in Wels, gegen die beklagte Partei Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, Gruberstraße 77, 4020 Linz, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wegen Kinderbetreuungsgeld, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 13. Dezember 2005, GZ 11 Rs 94/05f-10, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Wels als Arbeits- und Sozialgericht vom 21. September 2005, GZ 18 Cgs 211/05y-5, bestätigt 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,

den § 5 Abs 5 des Kindergeldbetreuungsgesetzes, BGBl I Nr 103/2001, den Paragraph 5, Absatz 5, des Kindergeldbetreuungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 103 aus 2001,,

als verfassungswidrig aufzuheben.

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

Text

Begründung:

Am 27. 10. 2002 wurde Cihad B***** als erstes Kind des Klägers und seiner Gattin geboren. Der Kläger bezog für ihn von 1. 8. 2004 bis 26. 5. 2005 Kinderbetreuungsgeld; von 5. 4. 2005 bis 26. 5. 2005 auch den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. Am 27. 5. 2005 wurde die gemeinsame Tochter Adar B***** geboren, für die die Gattin des Klägers Kinderbetreuungsgeld bezieht.

Mit Bescheid vom 28. 6. 2005 hat die beklagte Oberösterreichische Gebietskrankenkasse aus Anlass der Geburt des zweiten Kindes ausgesprochen, dass der Anspruch des Klägers auf Kinderbetreuungsgeld für Cihad B***** am 26. 5. 2005 ende, und dass die Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes sowie des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld

über diesen „Zeitraum“ hinaus abgewiesen werde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Klage mit dem Begehren, die beklagte Partei zur Gewährung von Kinderbetreuungsgeld an den Kläger für den Zeitraum von 27. 5. 2005 bis zum 26. 10. 2005 im gesetzlichen Ausmaß zu verpflichten.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Das Kinderbetreuungsgeld gebühre bei abwechselndem Bezug beider Elternteile [zwar] höchstens bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats des Kindes. Durch den die Anspruchsdauer reglementierenden § 5 Abs 5 KBGG sei jedoch klargestellt, dass der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld spätestens mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind ende. Der Wortlaut dieser Bestimmung unterscheide nicht, ob ein Elternteil für beide Kinder oder je ein Elternteil für jeweils ein Kind Kinderbetreuungsgeld beanspruche. Da er diesbezüglich neutral gehalten sei, stehe einer Subsumtion des vorliegenden Sachverhalts unter § 5 Abs 5 KBGG nichts entgegen. Dessen teleologische Interpretation führe zu dem Ergebnis, dass der Gesetzgeber beabsichtigt habe, Kinderbetreuungsgeld immer nur für ein Kind zu gewähren, sodass ein gleichzeitiger Bezug des Vaters für die Betreuung des älteren und der Mutter für die des jüngeren Kindes nach geltender Rechtslage ausgeschlossen sei. Der Oberste Gerichtshof habe - wenn auch im Zusammenhang mit Zwillingsgeburten - allgemein festgehalten, dass immer nur für ein Kind Kinderbetreuungsgeld beansprucht werden könne (10 ObS 110/04f; 10 ObS 281/03a). Entgegen der Ansicht des Klägers stütze der Kinderzuschlag bei Mehrlingsgeburten in § 3a KBGG seinen Standpunkt gerade nicht; wenn ohnehin für zwei Kinder nebeneinander Kinderbetreuungsgeld bezogen werden könnte, wäre eine *lex specialis* für Mehrlingsgeburten nämlich entbehrlich. Das Erstgericht wies die Klage ab. Das Kinderbetreuungsgeld gebühre bei abwechselndem Bezug beider Elternteile [zwar] höchstens bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats des Kindes. Durch den die Anspruchsdauer reglementierenden Paragraph 5, Absatz 5, KBGG sei jedoch klargestellt, dass der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld spätestens mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind ende. Der Wortlaut dieser Bestimmung unterscheide nicht, ob ein Elternteil für beide Kinder oder je ein Elternteil für jeweils ein Kind Kinderbetreuungsgeld beanspruche. Da er diesbezüglich neutral gehalten sei, stehe einer Subsumtion des vorliegenden Sachverhalts unter Paragraph 5, Absatz 5, KBGG nichts entgegen. Dessen teleologische Interpretation führe zu dem Ergebnis, dass der Gesetzgeber beabsichtigt habe, Kinderbetreuungsgeld immer nur für ein Kind zu gewähren, sodass ein gleichzeitiger Bezug des Vaters für die Betreuung des älteren und der Mutter für die des jüngeren Kindes nach geltender Rechtslage ausgeschlossen sei. Der Oberste Gerichtshof habe - wenn auch im Zusammenhang mit Zwillingsgeburten - allgemein festgehalten, dass immer nur für ein Kind Kinderbetreuungsgeld beansprucht werden könne (10 ObS 110/04f; 10 ObS 281/03a). Entgegen der Ansicht des Klägers stütze der Kinderzuschlag bei Mehrlingsgeburten in Paragraph 3 a, KBGG seinen Standpunkt gerade nicht; wenn ohnehin für zwei Kinder nebeneinander Kinderbetreuungsgeld bezogen werden könnte, wäre eine *lex specialis* für Mehrlingsgeburten nämlich entbehrlich.

Mit ihren verfassungsrechtlichen Bedenken sei die Klage auf die weitgehende Freiheit des Gesetzgebers bei der Verfolgung familienpolitischer Ziele und den ihm zustehenden Gestaltungsspielraum zu verweisen, der durch das Gleichheitsgebot nur insoweit einschränkt werde, als es dem Gesetzgeber verwehrt sei, Regelungen zu treffen, für die eine sachliche Rechtfertigung nicht bestehe. Außerdem stelle diese Regelung auch keinen rechtswidrigen Eingriff in die unmittelbare Persönlichkeitssphäre dar, da die Entscheidung bezüglich der Kinderbetreuung nach wie vor den Eltern vorbehalten bleibe. Die Gerichte seien an die geltenden Gesetze gebunden und könnten auch sozialpolitisch Erstrebenswertes nicht aufgreifen. Derartige Überlegungen oblägen dem Gesetzgeber. Der Anspruch des Klägers auf Kinderbetreuungsgeld habe daher mit der Geburt des nachfolgenden Kindes - egal durch welchen Elternteil es betreut werde - geendet.

Das Berufungsgericht gab der - das Klagevorbringen wörtlich wiederholenden - Berufung des Klägers nicht Folge. Es erachtete die Rechtsmittelausführungen für nicht stichhältig und verwies gemäß § 500a ZPO auf die zutreffenden Entscheidungsgründe des Ersturteils. Auch das Gericht zweiter Instanz berief sich auf die beiden schon vom Erstgericht zitierten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (10 ObS 281/03a und 10 ObS 110/04f), wonach der Gesetzgeber bei Verfolgung familienpolitischer Ziele weitgehend frei sei, sodass in der Beschränkung des Kinderbetreuungsgeldes auf ein Kind nach § 5 Abs 5 KBGG keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erblickt werden könne. Die vom Kläger ins Treffen geführte Ansicht der Lehre, familienpolitische Ziele rechtfertigten einen gleichzeitigen Bezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile (Ehmer/Lamplmayr/Mayr/Nöstlinger/Reiter/Stummer, KBGG, 63 f), betreffe eine andere Fallkonstellation. Da Pflege- und Adoptivkinder leiblichen Kindern gleichgestellt seien und das

Kinderbetreuungsgeld als Familienleistung ausgestaltet sei, müsse auch die von der Lehre (aaO 64) erhobene Forderung nach einer Anspruchshäufung bei Pflege-/Adoptivkindern abgelehnt werden. Das Berufungsgericht gab der - das Klagevorbringen wörtlich wiederholenden - Berufung des Klägers nicht Folge. Es erachtete die Rechtsmittelausführungen für nicht stichhältig und verwies gemäß Paragraph 500 a, ZPO auf die zutreffenden Entscheidungsgründe des Ersturteils. Auch das Gericht zweiter Instanz berief sich auf die beiden schon vom Erstgericht zitierten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (10 ObS 281/03a und 10 ObS 110/04f), wonach der Gesetzgeber bei Verfolgung familienpolitischer Ziele weitgehend frei sei, sodass in der Beschränkung des Kinderbetreuungsgeldes auf ein Kind nach Paragraph 5, Absatz 5, KBGG keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erblickt werden könne. Die vom Kläger ins Treffen geführte Ansicht der Lehre, familienpolitische Ziele rechtfertigten einen gleichzeitigen Bezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile (Ehmer/Lamplmayr/Mayr/Nöstlinger/Reiter/Stummer, KBGG, 63 f), betreffe eine andere Fallkonstellation. Da Pflege- und Adoptivkinder leiblichen Kindern gleichgestellt seien und das Kinderbetreuungsgeld als Familienleistung ausgestaltet sei, müsse auch die von der Lehre (aaO 64) erhobene Forderung nach einer Anspruchshäufung bei Pflege-/Adoptivkindern abgelehnt werden.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil oberstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage des gleichzeitigen Bezugs von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile für je ein Kind fehle. Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das Berufungsurteil im klagsstattgebenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Rechtliche Beurteilung

Die beklagte Partei hat keine Revisionsbeantwortung erstattet. Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht angeführten Grund, aber auch deshalb zulässig, weil die Bedenken gegen die Verfassungskonformität der präjudiziellen Bestimmung des § 5 Abs 5 KBGG ein Normenprüfungsverfahren angezeigt erscheinen lassen. Zur Klarstellung ist zunächst darauf zu verweisen, dass im Falle des Fehlens eines bestimmten Revisionsantrags - hier fehlte die vorletzte Seite des Revisionschriftsatzes ON 11 - ein Verbesserungsverfahren einzuleiten ist (Kodek in Rechberger² § 504 ZPO Rz 2). Im vorliegenden Fall wurde jedoch der Revisionsantrag am 5. 3. 2006 vom Kläger durch Übermittlung der fehlenden Seite der Revisionschrift nachgeholt, sodass die Revision als verbessert anzusehen ist (7 Ob 287/03m). Ein (weiterer) Verbesserungsauftrag und eine Zustellung der verbesserten Revision an die beklagte Partei, der - wie der Oberste Gerichtshof erhoben hat - ohnehin bereits eine vollständige Gleichschrift der Revision übermittelt wurde (Amtsvermerk vom 7. 3. 2006), konnten daher unterbleiben. Die beklagte Partei hat keine Revisionsbeantwortung erstattet. Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht angeführten Grund, aber auch deshalb zulässig, weil die Bedenken gegen die Verfassungskonformität der präjudiziellen Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 5, KBGG ein Normenprüfungsverfahren angezeigt erscheinen lassen. Zur Klarstellung ist zunächst darauf zu verweisen, dass im Falle des Fehlens eines bestimmten Revisionsantrags - hier fehlte die vorletzte Seite des Revisionschriftsatzes ON 11 - ein Verbesserungsverfahren einzuleiten ist (Kodek in Rechberger² Paragraph 504, ZPO Rz 2). Im vorliegenden Fall wurde jedoch der Revisionsantrag am 5. 3. 2006 vom Kläger durch Übermittlung der fehlenden Seite der Revisionschrift nachgeholt, sodass die Revision als verbessert anzusehen ist (7 Ob 287/03m). Ein (weiterer) Verbesserungsauftrag und eine Zustellung der verbesserten Revision an die beklagte Partei, der - wie der Oberste Gerichtshof erhoben hat - ohnehin bereits eine vollständige Gleichschrift der Revision übermittelt wurde (Amtsvermerk vom 7. 3. 2006), konnten daher unterbleiben.

Durch das Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG), BGBl I 2001/103, wurde mit dem Kinderbetreuungsgeld als Ergänzung der Familienbeihilfe eine neue umfassend konzipierte Sozialleistung geschaffen. Nach den Gesetzesmaterialien (RV 620 BlgNR XXI. GP 54 f) wird durch das Kinderbetreuungsgeld „die Betreuungsleistung der Eltern anerkannt und teilweise abgegolten und gleichzeitig, im Sinne einer größeren Wahlfreiheit bezüglich der Vereinbarkeit von Familie und Beruf und der Art der Kinderbetreuung, die mit einer außerhäuslichen Betreuung von Kindern verbundene finanzielle Belastung teilweise abgegolten. Als universelle Familienleistung und in Anerkennung der Betreuungsleistung bzw der Betreuungskosten aller Eltern wird das Kinderbetreuungsgeld unabhängig von einer vor der Geburt eines Kindes ausgeübten Erwerbstätigkeit ausbezahlt und tritt damit an die Stelle des bisherigen Karenzgeldes, das eine Leistung der Arbeitslosenversicherung ist.“ Verwiesen wird weiters darauf, dass das Kinderbetreuungsgeld mit seiner gegenüber dem bisherigen Karenzgeld verlängerten Bezugsdauer und seiner Höhe einen wichtigen Beitrag zur wirtschaftlichen Absicherung in der Phase der Familiengründung leiste. Diese Zeit der notwendigen intensiven Betreuung von

Kleinkindern sei neben der persönlichen Beanspruchung auch in finanzieller und zeitlicher Hinsicht sehr sensibel; sie sei in der Regel neben dem zeitweisen Ausfall eines - meist zweiten - Einkommens von niedrigen Anfangsgehältern bei gleichzeitig größeren Anschaffungskosten für die Eltern geprägt. Mit dem Kinderbetreuungsgeld solle auch eine im Vergleich zu bisher größere Wahlfreiheit in der Lebensgestaltung im Interesse einer besseren Vereinbarkeit der Lebensbereiche Familie und Beruf erreicht werden. Dies werde durch eine gegenüber der derzeitigen Rechtslage beim Karenzgeld wesentlich erhöhte Zuverdienstgrenze für den das Kinderbetreuungsgeld beziehenden Elternteil angestrebt. Mit dem Kinderbetreuungsgeld würden Eltern von Kleinkindern im Übrigen über höhere finanzielle Mittel zur Finanzierung einer (zeitweisen) außerhäuslichen Kinderbetreuung verfügen. Durch das Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG), BGBl römisch eins 2001/103, wurde mit dem Kinderbetreuungsgeld als Ergänzung der Familienbeihilfe eine neue umfassend konzipierte Sozialleistung geschaffen. Nach den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 620 BlgNR römisch 21 . Gesetzgebungsperiode 54 f) wird durch das Kinderbetreuungsgeld „die Betreuungsleistung der Eltern anerkannt und teilweise abgegolten und gleichzeitig, im Sinne einer größeren Wahlfreiheit bezüglich der Vereinbarkeit von Familie und Beruf und der Art der Kinderbetreuung, die mit einer außerhäuslichen Betreuung von Kindern verbundene finanzielle Belastung teilweise abgegolten. Als universelle Familienleistung und in Anerkennung der Betreuungsleistung bzw der Betreuungskosten aller Eltern wird das Kinderbetreuungsgeld unabhängig von einer vor der Geburt eines Kindes ausgeübten Erwerbstätigkeit ausbezahlt und tritt damit an die Stelle des bisherigen Karenzgeldes, das eine Leistung der Arbeitslosenversicherung ist.“ Verwiesen wird weiters darauf, dass das Kinderbetreuungsgeld mit seiner gegenüber dem bisherigen Karenzgeld verlängerten Bezugsdauer und seiner Höhe einen wichtigen Beitrag zur wirtschaftlichen Absicherung in der Phase der Familiengründung leiste. Diese Zeit der notwendigen intensiven Betreuung von Kleinkindern sei neben der persönlichen Beanspruchung auch in finanzieller und zeitlicher Hinsicht sehr sensibel; sie sei in der Regel neben dem zeitweisen Ausfall eines - meist zweiten - Einkommens von niedrigen Anfangsgehältern bei gleichzeitig größeren Anschaffungskosten für die Eltern geprägt. Mit dem Kinderbetreuungsgeld solle auch eine im Vergleich zu bisher größere Wahlfreiheit in der Lebensgestaltung im Interesse einer besseren Vereinbarkeit der Lebensbereiche Familie und Beruf erreicht werden. Dies werde durch eine gegenüber der derzeitigen Rechtslage beim Karenzgeld wesentlich erhöhte Zuverdienstgrenze für den das Kinderbetreuungsgeld beziehenden Elternteil angestrebt. Mit dem Kinderbetreuungsgeld würden Eltern von Kleinkindern im Übrigen über höhere finanzielle Mittel zur Finanzierung einer (zeitweisen) außerhäuslichen Kinderbetreuung verfügen.

Durch § 2 Abs 4 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) bzw nunmehr § 2 Abs 2 KBGG idF BGBl I 2005/100 wird klargestellt, dass nicht beide Elternteile gleichzeitig Kinderbetreuungsgeld für dasselbe Kind beziehen können. Durch § 2 Abs 6 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) wurde weiters klargestellt, dass (auch) eine Mehrlingsgeburt für den Bezug des Kinderbetreuungsgeldes (nur) als eine Geburt angesehen wird und demnach bei Mehrlingen nur einmal Kinderbetreuungsgeld gebührt. Bezüglich der Anspruchsdauer wurde in § 5 Abs 1 und 2 KBGG vorgesehen, dass das Kinderbetreuungsgeld, sofern es nur von einem Elternteil in Anspruch genommen wird, längstens bis zur Vollendung des 30. Lebensmonates des Kindes gebührt. Sofern auch der zweite Elternteil die Betreuung übernimmt, kann Kinderbetreuungsgeld unter bestimmten Voraussetzungen längstens bis zur Vollendung des 36. Lebensmonates des Kindes gewährt werden. Durch Paragraph 2, Absatz 4, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) bzw nunmehr Paragraph 2, Absatz 2, KBGG in der Fassung BGBl römisch eins 2005/100 wird klargestellt, dass nicht beide Elternteile gleichzeitig Kinderbetreuungsgeld für dasselbe Kind beziehen können. Durch Paragraph 2, Absatz 6, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) wurde weiters klargestellt, dass (auch) eine Mehrlingsgeburt für den Bezug des Kinderbetreuungsgeldes (nur) als eine Geburt angesehen wird und demnach bei Mehrlingen nur einmal Kinderbetreuungsgeld gebührt. Bezüglich der Anspruchsdauer wurde in Paragraph 5, Absatz eins und 2 KBGG vorgesehen, dass das Kinderbetreuungsgeld, sofern es nur von einem Elternteil in Anspruch genommen wird, längstens bis zur Vollendung des 30. Lebensmonates des Kindes gebührt. Sofern auch der zweite Elternteil die Betreuung übernimmt, kann Kinderbetreuungsgeld unter bestimmten Voraussetzungen längstens bis zur Vollendung des 36. Lebensmonates des Kindes gewährt werden.

Nach der im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmung des § 5 Abs 5 KBGG in der Stammfassung (BGBl I 2001/103) endet der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld spätestens mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind. Endet der Anspruch für das weitere Kind vorzeitig, lebt der Anspruch für jenes Kind, für welches davor Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde, wieder auf. Der Zweck dieser Bestimmung wird in den Gesetzesmaterialien (RV 620 BlgNR XXI. GP 61) nicht näher erläutert; es wird nur darauf Bezug genommen, dass ab dem Tag der Geburt des nachfolgenden Kindes ein

neuer Anspruch für dieses weitere Kind beginne. Der Schluss liegt nahe, dass dieser Bestimmung sowie der bereits erwähnten Bestimmung des § 2 Abs 6 KBGG (in der Stammfassung BGBl I 2001/103), wonach bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind gebührt, (auch) der Gedanke zugrundeliegt, den Einkommensausfall aufgrund des weitgehenden oder gänzlichen Wegfalls des Einkommens eines Elternteils infolge persönlicher Erbringung von Kinderbetreuungsleistungen teilweise aufzufangen. Dem weiteren aus den Gesetzesmaterialien hervorgehenden Ziel, höhere finanzielle Mittel zur Finanzierung einer (zeitweisen) außerhäuslichen Kinderbetreuung zur Verfügung zu stellen und den Eltern bei verschiedenen Anschaffungskosten unter die Arme zu greifen, wird dadurch allerdings für den Fall, dass gleichzeitig mehrere Kinder zu betreuen sind, gerade nicht Rechnung getragen, erhöhen sich doch typischerweise vor allem die außerhäuslichen Betreuungskosten mehr oder weniger proportional zur Zahl der Kinder. Mit der Novelle zum KBGG (BGBl I 2003/58) wurde § 3a in das KBGG eingeführt, wonach sich bei Mehrlingsgeburten das Kinderbetreuungsgeld für das zweite und jedes weitere Kind um 50 vH erhöht. Der Hintergrund ist nach den Gesetzesmaterialien (RV 123 BlgNR XXII. GP 1 ff) einerseits darin zu sehen, dass die finanziellen Aufwendungen von Eltern von Mehrlingen „im Verhältnis zu jenen Eltern, deren Kinder nacheinander geboren werden, deutlich höher sind“, andererseits auch darin, dass Eltern von Mehrlingen hinsichtlich der Betreuung stärker belastet sind als andere Eltern und dass bei einer außerhäuslichen Betreuung die Kosten entsprechend ansteigen; dieser erhöhte Aufwand soll durch die Einführung eines Zuschlages teilweise abgegolten werden (RV aaO 3). Nach der im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 5, KBGG in der Stammfassung (BGBl römisch eins 2001/103) endet der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld spätestens mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind. Endet der Anspruch für das weitere Kind vorzeitig, lebt der Anspruch für jenes Kind, für welches davor Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde, wieder auf. Der Zweck dieser Bestimmung wird in den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 620 BlgNR römisch 21 . Gesetzgebungsperiode 61) nicht näher erläutert; es wird nur darauf Bezug genommen, dass ab dem Tag der Geburt des nachfolgenden Kindes ein neuer Anspruch für dieses weitere Kind beginne. Der Schluss liegt nahe, dass dieser Bestimmung sowie der bereits erwähnten Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 6, KBGG (in der Stammfassung BGBl römisch eins 2001/103), wonach bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind gebührt, (auch) der Gedanke zugrundeliegt, den Einkommensausfall aufgrund des weitgehenden oder gänzlichen Wegfalls des Einkommens eines Elternteils infolge persönlicher Erbringung von Kinderbetreuungsleistungen teilweise aufzufangen. Dem weiteren aus den Gesetzesmaterialien hervorgehenden Ziel, höhere finanzielle Mittel zur Finanzierung einer (zeitweisen) außerhäuslichen Kinderbetreuung zur Verfügung zu stellen und den Eltern bei verschiedenen Anschaffungskosten unter die Arme zu greifen, wird dadurch allerdings für den Fall, dass gleichzeitig mehrere Kinder zu betreuen sind, gerade nicht Rechnung getragen, erhöhen sich doch typischerweise vor allem die außerhäuslichen Betreuungskosten mehr oder weniger proportional zur Zahl der Kinder. Mit der Novelle zum KBGG (BGBl römisch eins 2003/58) wurde Paragraph 3 a, in das KBGG eingeführt, wonach sich bei Mehrlingsgeburten das Kinderbetreuungsgeld für das zweite und jedes weitere Kind um 50 vH erhöht. Der Hintergrund ist nach den Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 123 BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode 1 ff) einerseits darin zu sehen, dass die finanziellen Aufwendungen von Eltern von Mehrlingen „im Verhältnis zu jenen Eltern, deren Kinder nacheinander geboren werden, deutlich höher sind“, andererseits auch darin, dass Eltern von Mehrlingen hinsichtlich der Betreuung stärker belastet sind als andere Eltern und dass bei einer außerhäuslichen Betreuung die Kosten entsprechend ansteigen; dieser erhöhte Aufwand soll durch die Einführung eines Zuschlages teilweise abgegolten werden Regierungsvorlage aaO 3).

Die Frage der Verfassungskonformität von Bestimmungen des KBGG im Zusammenhang mit Mehrlingsgeburten bildete bereits den Gegenstand der beiden Entscheidungen 10 ObS 281/03a und 10 ObS 110/04f. Darin hat der Oberste Gerichtshof die Auffassung vertreten, dass gegen die Verfassungsgemäßheit sowohl der Gesetzeslage vor Inkrafttreten des § 3a KBGG (bis 31. 12. 2003 gebührte gemäß § 2 Abs 6 der Stammfassung des KBGG bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind) als auch der ab 1. 1. 2004 geltenden Rechtslage (mit einem Zuschlag von „nur“ 50 % pro Kind bei Mehrlingsgeburten) keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestünden. Es erscheine nicht unsachlich, dass der Gesetzgeber bei Mehrlingsgeburten zunächst Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind vorgesehen, in einem weiteren Schritt - nur zwei Jahre nach Inkrafttreten des KBGG - aber dem bei Mehrlingsgeburten höheren Betreuungsaufwand durch entsprechende Zuschläge für das zweite und jedes weitere Kind Rechnung getragen habe (vgl VfSlg 17.012 zur Kriegsgefangenenentschädigung). Es erscheine aber auch nicht unsachlich, wenn der Gesetzgeber bei Mehrlingsgeburten nicht für jedes Kind den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld in voller Höhe einräume, sondern dem erhöhten Aufwand durch entsprechende Zuschläge für das zweite und jedes weitere Kind Rechnung trage. Die

Frage der Verfassungskonformität von Bestimmungen des KBGG im Zusammenhang mit Mehrlingsgeburten bildete bereits den Gegenstand der beiden Entscheidungen 10 ObS 281/03a und 10 ObS 110/04f. Darin hat der Oberste Gerichtshof die Auffassung vertreten, dass gegen die Verfassungsgemäßheit sowohl der Gesetzeslage vor Inkrafttreten des Paragraph 3 a, KBGG (bis 31. 12. 2003 gebührte gemäß Paragraph 2, Absatz 6, der Stammfassung des KBGG bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind) als auch der ab 1. 1. 2004 geltenden Rechtslage (mit einem Zuschlag von „nur“ 50 % pro Kind bei Mehrlingsgeburten) keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestünden. Es erscheine nicht unsachlich, dass der Gesetzgeber bei Mehrlingsgeburten zunächst Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind vorgesehen, in einem weiteren Schritt - nur zwei Jahre nach Inkrafttreten des KBGG - aber dem bei Mehrlingsgeburten höheren Betreuungsaufwand durch entsprechende Zuschläge für das zweite und jedes weitere Kind Rechnung getragen habe (vergleiche VfSlg 17.012 zur Kriegsgefangenenentschädigung). Es erscheine aber auch nicht unsachlich, wenn der Gesetzgeber bei Mehrlingsgeburten nicht für jedes Kind den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld in voller Höhe einräume, sondern dem erhöhten Aufwand durch entsprechende Zuschläge für das zweite und jedes weitere Kind Rechnung trage.

Tatsache ist allerdings, dass der Gesetzgeber mit der Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten, das sind EUR 7,27 täglich pro Mehrlingskind, von dem Grundsatz, wonach bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind gebührt (§ 2 Abs 6 in der Stammfassung) abgegangen ist. Im Falle von Mehrlingsgeburten gebührt dem jüngsten Mehrlingskind nunmehr Kinderbetreuungsgeld im Ausmaß von EUR 14,53 täglich, welches für die älteren Mehrlingskinder um je 50 % erhöht wird. In den bereits zitierten Gesetzesmaterialien (RV 123 BlgNR XXII. GP) kommen für die Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten verstärkt die Abgeltung eines höheren (persönlichen) Betreuungsaufwandes sowie die erhöhte Kostenbelastung zum Ausdruck, während der Gedanke des Einkommensausfallsersatzes naturgemäß keine Rolle spielt. Ganz bewusst wird vom Gesetzgeber jedenfalls die Betreuung von Mehrlingskindern im Vergleich zur Betreuung von nacheinander geborenen Kindern „privilegiert“. Dieser Umstand zeigt sich auch darin, dass in einer vom Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz eingebrachten und am 20. 4. 2006 beschlossenen Regierungsvorlage zu einem Bundesgesetz, mit dem das Kinderbetreuungsgeldgesetz geändert wird, nach der neuen Bestimmung des § 3a Abs 2 KBGG der Zuschlag für Mehrlingsgeburten nach Abs 1 bei einem neuen Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für ein weiteres Kind unbeschadet des § 5 Abs 2 bis maximal zur Vollendung des 36. Lebensmonates des Mehrlingskindes weitergebührt. Diese beabsichtigte Gesetzesänderung wird damit begründet, dass nach der geltenden Rechtslage das Kinderbetreuungsgeld nur für das jeweils jüngste Kind gebührt, daher bei einer weiteren Geburt nach einer Mehrlingsgeburt das erhöhte Kinderbetreuungsgeld endet und nur noch das einfache Kinderbetreuungsgeld für das jüngste, nachgeborene Kind gebührt, was zu einer finanziellen Einbuße der Familie führt. Es soll daher künftig der vor Geburt des weiteren Kindes gebührende „Mehrlingszuschlag“ für das ältere Mehrlingskind (bei Zwillingen) bzw die älteren Mehrlingskinder (bei Drillingen, Vierlingen etc) den Auszahlungsbetrag des Kinderbetreuungsgeldes für das jüngste Kind bis maximal zur Vollendung des 36. Lebensmonates dieser Mehrlingskinder erhöhen, sofern für diese Kinder weiterhin die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt werden. Tatsache ist allerdings, dass der Gesetzgeber mit der Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten, das sind EUR 7,27 täglich pro Mehrlingskind, von dem Grundsatz, wonach bei Mehrlingsgeburten Kinderbetreuungsgeld nur für ein Kind gebührt (Paragraph 2, Absatz 6, in der Stammfassung) abgegangen ist. Im Falle von Mehrlingsgeburten gebührt dem jüngsten Mehrlingskind nunmehr Kinderbetreuungsgeld im Ausmaß von EUR 14,53 täglich, welches für die älteren Mehrlingskinder um je 50 % erhöht wird. In den bereits zitierten Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 123 BlgNR römisch 22. Gesetzgebungsperiode kommen für die Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten verstärkt die Abgeltung eines höheren (persönlichen) Betreuungsaufwandes sowie die erhöhte Kostenbelastung zum Ausdruck, während der Gedanke des Einkommensausfallsersatzes naturgemäß keine Rolle spielt. Ganz bewusst wird vom Gesetzgeber jedenfalls die Betreuung von Mehrlingskindern im Vergleich zur Betreuung von nacheinander geborenen Kindern „privilegiert“. Dieser Umstand zeigt sich auch darin, dass in einer vom Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz eingebrachten und am 20. 4. 2006 beschlossenen Regierungsvorlage zu einem Bundesgesetz, mit dem das Kinderbetreuungsgeldgesetz geändert wird, nach der neuen Bestimmung des Paragraph 3 a, Absatz 2, KBGG der Zuschlag für Mehrlingsgeburten nach Absatz eins, bei einem neuen Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für ein weiteres Kind unbeschadet des Paragraph 5, Absatz 2 bis maximal zur Vollendung des 36. Lebensmonates des Mehrlingskindes weitergebührt. Diese beabsichtigte

Gesetzesänderung wird damit begründet, dass nach der geltenden Rechtslage das Kinderbetreuungsgeld nur für das jeweils jüngste Kind gebührt, daher bei einer weiteren Geburt nach einer Mehrlingsgeburt das erhöhte Kinderbetreuungsgeld endet und nur noch das einfache Kinderbetreuungsgeld für das jüngste, nachgeborene Kind gebührt, was zu einer finanziellen Einbuße der Familie führt. Es soll daher künftig der vor Geburt des weiteren Kindes gebührende „Mehrlingszuschlag“ für das ältere Mehrlingskind (bei Zwillingen) bzw die älteren Mehrlingskinder (bei Drillingen, Vierlingen etc) den Auszahlungsbetrag des Kinderbetreuungsgeldes für das jüngste Kind bis maximal zur Vollendung des 36. Lebensmonates dieser Mehrlingskinder erhöhen, sofern für diese Kinder weiterhin die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt werden.

Der Oberste Gerichtshof ist sich bewusst, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes der Gesetzgeber bei Verfolgung familienpolitischer Ziele weitgehend frei ist und der ihm zustehende Gestaltungsspielraum durch das Gleichheitsgebot nur insofern beschränkt wird, als es ihm verwehrt ist, Regelungen zu treffen, für die eine sachliche Rechtfertigung nicht besteht (VfSlg 16.542 mwN). Weiters liegt es nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes gerade bei neuartigen Sozialleistungen im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, die Anspruchsberechtigung sozusagen stufenweise zu präzisieren oder auszudehnen (VfSlg 17.012 zur Kriegsgefangenenentschädigung). Die im vorliegenden Fall anzuwendende und daher präjudizielle Bestimmung des § 5 Abs 5 KBGG bewirkt, dass (außer im Fall von Mehrlingsgeburten) Eltern zur gleichen Zeit nur Kinderbetreuungsgeld in einfacher Höhe erhalten können, auch wenn während des Bezugszeitraums von Kinderbetreuungsgeld ein weiteres Kind geboren wird. Dessen Betreuung hat - entsprechend den Erwägungen des Gesetzgebers - aber ebenfalls eine stärkere Belastung der Eltern zur Folge. Im Fall von Mehrlingsgeburten wird diese auch durch einen 50 %igen Zuschlag abgegolten. Gleiches gilt für die mit der Sorge für zwei Kinder verbundenen höheren Kosten sowohl für eine außerhäusliche Betreuung als auch für verschiedene Anschaffungskosten. Auch der dem Kinderbetreuungsgeld zugrundeliegende Gedanke des teilweisen Ersatzes eines betreuungsbedingten Einkommensausfalls kommt insofern ins Spiel, als die Zuverdienstmöglichkeiten bei zwei Kindern eingeschränkter sind als bei einem. Der Oberste Gerichtshof ist sich bewusst, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes der Gesetzgeber bei Verfolgung familienpolitischer Ziele weitgehend frei ist und der ihm zustehende Gestaltungsspielraum durch das Gleichheitsgebot nur insofern beschränkt wird, als es ihm verwehrt ist, Regelungen zu treffen, für die eine sachliche Rechtfertigung nicht besteht (VfSlg 16.542 mwN). Weiters liegt es nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes gerade bei neuartigen Sozialleistungen im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, die Anspruchsberechtigung sozusagen stufenweise zu präzisieren oder auszudehnen (VfSlg 17.012 zur Kriegsgefangenenentschädigung). Die im vorliegenden Fall anzuwendende und daher präjudizielle Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 5, KBGG bewirkt, dass (außer im Fall von Mehrlingsgeburten) Eltern zur gleichen Zeit nur Kinderbetreuungsgeld in einfacher Höhe erhalten können, auch wenn während des Bezugszeitraums von Kinderbetreuungsgeld ein weiteres Kind geboren wird. Dessen Betreuung hat - entsprechend den Erwägungen des Gesetzgebers - aber ebenfalls eine stärkere Belastung der Eltern zur Folge. Im Fall von Mehrlingsgeburten wird diese auch durch einen 50 %igen Zuschlag abgegolten. Gleiches gilt für die mit der Sorge für zwei Kinder verbundenen höheren Kosten sowohl für eine außerhäusliche Betreuung als auch für verschiedene Anschaffungskosten. Auch der dem Kinderbetreuungsgeld zugrundeliegende Gedanke des teilweisen Ersatzes eines betreuungsbedingten Einkommensausfalls kommt insofern ins Spiel, als die Zuverdienstmöglichkeiten bei zwei Kindern eingeschränkter sind als bei einem.

Auf der Grundlage dieser Erwägungen werden Eltern in der Situation der Familie des Klägers, in der in relativ knappem zeitlichen Abstand hintereinander zwei Kinder zur Welt gebracht werden, sodass mit der Geburt des zweiten Kindes das nach der Geburt des ersten Kindes gewährte Kinderbetreuungsgeld zur Gänze verloren geht,

- -Strichaufzählung gegenüber Eltern, die nur für ein Kind zu sorgen haben und dafür ebenfalls Kinderbetreuungsgeld in einfacher Höhe erhalten (vgl in diesem Zusammenhang VfSlg 12.420), sowie gegenüber Eltern, die nur für ein Kind zu sorgen haben und dafür ebenfalls Kinderbetreuungsgeld in einfacher Höhe erhalten vergleiche in diesem Zusammenhang VfSlg 12.420), sowie
- -Strichaufzählung gegenüber Eltern, die nach einer Mehrlingsgeburt einen 50 %igen Zuschlag zum Kinderbetreuungsgeld erhalten,

in unsachlicher Weise ungleich behandelt, sodass eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes vorliegt.

Aufgrund der dargelegten Bedenken sieht sich der Oberste Gerichtshof wie bereits in seinen beiden Anträgen vom 25. 4. 2006, 10 ObS 8/06h und 10 ObS 24/06m, auch im vorliegenden Fall veranlasst, einen entsprechenden Gesetzesprüfungsantrag an den Verfassungsgerichtshof zu stellen, um die Verfassungsmäßigkeit der von ihm anzuwendenden Bestimmung des § 5 Abs 5 KBGG überprüfen zu lassen. Eine verfassungskonforme Interpretation scheidet nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes im Hinblick auf den eindeutigen Gesetzeswortlaut und dem Umstand aus, dass der Gesetzgeber nach den Gesetzesmaterialien ausdrücklich Eltern von Mehrlingen im Vergleich zu jenen Eltern, deren Kinder nacheinander geboren werden, anders behandeln wollte. Auch eine verfassungskonforme Interpretation des § 5 Abs 5 KBGG dahin, dass diese Bestimmung entsprechend der vom Revisionswerber vertretenen Auffassung teleologisch zu reduzieren und daher so zu verstehen sei, dass der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind nur in jenen Fällen ende, in denen ein und dieselbe Person die Kinderbetreuung vornehme bzw das Kinderbetreuungsgeld durch Antragstellung beanspruche, kommt nach Auffassung des Obersten Gerichtshofes nicht in Betracht. Die teleologische Reduktion verschafft der „ratio legis“ gegen einen überschießend weiten Gesetzeswortlaut Durchsetzung. Die (verdeckte) Lücke besteht hier im Fehlen einer nach dem Gesetzeszweck notwendigen Ausnahmeregel. Vorausgesetzt ist stets der Nachweis, dass eine abstrakt umschreibbare Fallgruppe von den Grundwertungen oder Zwecken des Gesetzes entgegen seinem Wortlaut gar nicht getroffen wird und dass sie sich von den „eigentlich gemeinten“ Fallgruppen soweit unterscheidet, dass die Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre (Bydlinski in Rummel³ § 7 ABGB Rz 7 mwN; RIS-Justiz RS0008979). Ein derartiger Fall liegt hier nicht vor, weil nach der auch für eine korrigierende Auslegung im Wege einer teleologischen Reduktion maßgebenden Absicht des Gesetzgebers, wie sie bereits aus den zitierten Gesetzesbestimmungen und Gesetzesmaterialien hervorgeht, das Kinderbetreuungsgeld bei mehreren Geburten hintereinander immer nur für das jeweils jüngste Kind gebühren soll und daher immer nur für ein Kind gleichzeitig Kinderbetreuungsgeld beansprucht werden kann, wobei dieser Grundsatz erst durch die Novelle BGBl I 2003/58 mit der Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten durch die Berücksichtigung der Betreuungsleistung auch für die älteren Mehrlingskinder eine eng begrenzte Ausnahmeregelung erfahren hat. Es besteht daher keine Grundlage für eine teleologische Reduktion in dem vom Revisionswerber gewünschten Sinn. Die Anordnung der Innehaltung des Verfahrens beruht auf § 62 Abs 3 VfGG. Aufgrund der dargelegten Bedenken sieht sich der Oberste Gerichtshof wie bereits in seinen beiden Anträgen vom 25. 4. 2006, 10 ObS 8/06h und 10 ObS 24/06m, auch im vorliegenden Fall veranlasst, einen entsprechenden Gesetzesprüfungsantrag an den Verfassungsgerichtshof zu stellen, um die Verfassungsmäßigkeit der von ihm anzuwendenden Bestimmung des Paragraph 5, Absatz 5, KBGG überprüfen zu lassen. Eine verfassungskonforme Interpretation scheidet nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes im Hinblick auf den eindeutigen Gesetzeswortlaut und dem Umstand aus, dass der Gesetzgeber nach den Gesetzesmaterialien ausdrücklich Eltern von Mehrlingen im Vergleich zu jenen Eltern, deren Kinder nacheinander geboren werden, anders behandeln wollte. Auch eine verfassungskonforme Interpretation des Paragraph 5, Absatz 5, KBGG dahin, dass diese Bestimmung entsprechend der vom Revisionswerber vertretenen Auffassung teleologisch zu reduzieren und daher so zu verstehen sei, dass der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld mit einem neuen Anspruch für ein weiteres Kind nur in jenen Fällen ende, in denen ein und dieselbe Person die Kinderbetreuung vornehme bzw das Kinderbetreuungsgeld durch Antragstellung beanspruche, kommt nach Auffassung des Obersten Gerichtshofes nicht in Betracht. Die teleologische Reduktion verschafft der „ratio legis“ gegen einen überschießend weiten Gesetzeswortlaut Durchsetzung. Die (verdeckte) Lücke besteht hier im Fehlen einer nach dem Gesetzeszweck notwendigen Ausnahmeregel. Vorausgesetzt ist stets der Nachweis, dass eine abstrakt umschreibbare Fallgruppe von den Grundwertungen oder Zwecken des Gesetzes entgegen seinem Wortlaut gar nicht getroffen wird und dass sie sich von den „eigentlich gemeinten“ Fallgruppen soweit unterscheidet, dass die Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre (Bydlinski in Rummel³ Paragraph 7, ABGB Rz 7 mwN; RIS-Justiz RS0008979). Ein derartiger Fall liegt hier nicht vor, weil nach der auch für eine korrigierende Auslegung im Wege einer teleologischen Reduktion maßgebenden Absicht des Gesetzgebers, wie sie bereits aus den zitierten Gesetzesbestimmungen und Gesetzesmaterialien hervorgeht, das Kinderbetreuungsgeld bei mehreren Geburten hintereinander immer nur für das jeweils jüngste Kind gebühren soll und daher immer nur für ein Kind gleichzeitig Kinderbetreuungsgeld beansprucht werden kann, wobei dieser Grundsatz erst durch die Novelle BGBl römisch eins 2003/58 mit der Einführung eines Zuschlags von 50 % zum Kinderbetreuungsgeld für Mehrlingsgeburten durch die Berücksichtigung der Betreuungsleistung auch für die älteren Mehrlingskinder eine eng begrenzte Ausnahmeregelung erfahren hat. Es besteht daher keine Grundlage für eine teleologische Reduktion in dem vom Revisionswerber

gewünschten Sinn. Die Anordnung der Innehaltung des Verfahrens beruht auf Paragraph 62, Absatz 3, VfGG.

Anmerkung

E80886 10ObS40.06i

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:010OBS00040.06i.0522.000

Dokumentnummer

JJT_20060522_OGH0002_010OBS00040_06I0000_000

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