

TE OGH 2002/1/29 1Ob305/01m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.01.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Zechner und Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Pflegschaftssache der Beate R*****, geboren am *****, sowie des mj Matthias R*****, geboren am ***** und der mj Helene R*****, geboren am ***** aus Anlass des ordentlichen Revisionsrekurses des Vaters Dr. Martin R***** vertreten durch Dr. Oswin Lukesch und Dr. Anton Hintermeier, Rechtsanwälte in St. Pölten, gegen den Beschluss des Landesgerichts St. Pölten als Rekursgericht vom 3. Oktober 2001, GZ 37 R 311/01p-52, womit der Beschluss des Bezirksgerichts St. Pölten vom 21. August 2001, GZ 2 P 139/99i-49, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Oberste Gerichtshof stellt gemäß Art 89 Abs 2 B-VG (Art 140 B-VG) an den Verfassungsgerichtshof den Antrag, den § 12a des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 idF BGBl 1977/646 seinem ganzen Inhalt nach als verfassungswidrig aufzuheben. Der Oberste Gerichtshof stellt gemäß Artikel 89, Absatz 2, B-VG (Artikel 140, B-VG) an den Verfassungsgerichtshof den Antrag, den Paragraph 12 a, des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 in der Fassung BGBl 1977/646 seinem ganzen Inhalt nach als verfassungswidrig aufzuheben.

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

Text

Begründung:

Der Revisionsrekurswerber ist der eheliche Vater der am ***** geborenen Beate, des am ***** geborenen Matthias und der am ***** geborenen Helene. Die Ehe der Eltern wurde mit Urteil vom 20. 10. 1999 rechtskräftig geschieden. Die Kinder werden im Haushalt der Mutter, der auch die Obsorge zukommt, betreut. Helene ist geistig behindert. Die Mutter bezieht für sie Pflegegeld der Stufe 6. Der Vater ist Facharzt für Herzkrankheiten. Er war bis Ende 1999 Oberarzt in einem öffentlichen Krankenhaus. Seit dem 3. 1. 2000 ist er als Angestellter einer Pensionsversicherungsanstalt in einem Rehabilitationszentrum beschäftigt. Überdies führt er seit Anfang Juli 1999 eine Wahlarztpraxis in Niederösterreich. Er ist seit 24. 6. 2000 wiederverheiratet und für ein weiteres Kind aus dieser Ehe sowie für seine nunmehrige Ehegattin sorgepflichtig. Er erzielte 1999 ein monatliches Nettoeinkommen von 55.660 S (= 4.044,97 Euro) und im Folgejahr ein solches von 67.175 S (= 4.881,80 Euro). Seine monatlichen Entnahmen betrugen 1999 insgesamt 73.948 S (= 5.374,01 Euro) und im Jahr 2000 insgesamt 70.056 S (= 5.091,17 Euro).

Am 21. 8. 2000 beantragten die Kinder, die monatliche Geldunterhaltpflicht ihres Vaters - beginnend ab 1. 9. 1997 - wie folgt festzusetzen:

für Beate mit 11.900 S (= 864,81 Euro),

für Matthias mit 10.500 S (= 763,06 Euro) und

für Helene mit 10.500 S (= 763,06 Euro).

Am 27. 11. 2000 schränkten die Kinder ihre monatlichen Unterhaltsansprüche - aufgrund einer Einigung mit dem Vater - folgendermaßen ein:

vom 1. 9. 1997 bis zum 31. 12. 1997:

Beate auf 7.000 S (= 508,71 Euro),

Matthias auf 6.000 S (= 436,04 Euro) und

Helene auf 5.000 S (= 363,36 Euro);

vom 1. 1. 1998 bis zum 30. 9. 1998:

Beate auf 7.800 S (= 566,85 Euro),

Matthias auf 7.000 S (= 508,71 Euro) und

Helene auf 5.700 S (= 414,24 Euro);

vom 1. 10. 1998 bis 30. 6. 1999:

Beate auf 7.300 S (= 530,51 Euro),

Matthias auf 6.500 S (= 472,37 Euro) und

Helene auf 5.200 S (= 377,90 Euro).

Für den Zeitraum ab dem 1. 7. 1999 hielten die Kinder ihre ursprünglichen Unterhaltsbegehren aufrecht.

Das Erstgericht erkannte daraufhin den Kindern mit rechtskräftigem Beschluss vom 27. 11. 2000 die für den Zeitraum vom 1. 9. 1997 bis zum 30. 6. 1999 begehrten Beträge zu und behielt sich die Entscheidung über die Unterhaltsbegehren für den Zeitraum ab dem 1. 7. 1999 vor.

Der Vater wendete gegen die noch unerledigten Unterhaltsbegehren ein, die Ansprüche überstiegen den "gesetzlichen Maximalwert" und seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit. Er habe noch für ein weiteres Kind und für seine nunmehrige Ehegattin zu sorgen.

Mit Beschluss vom 21. 8. 2001 verpflichtete das Erstgericht den Vater zur Zahlung folgender monatlicher Unterhaltsbeträge:

vom 1. 7. 1999 bis zum 30. 6. 2000:

für Beate 11.000 S (= 799,40 Euro),

für Matthias 9.400 S (= 683,12 Euro) und

für Helene 9.400 S (= 683,12 Euro);

vom 1. 7. 2000 bis zum 30. 9. 2000:

für Beate 9.500 S (= 690,39 Euro),

für Matthias 8.500 S (= 617,72 Euro) und

für Helene 8.500 S (= 617,72 Euro);

ab 1. 10. 2000:

für Beate 10.000 S (= 726,73 Euro),

für Matthias 8.700 S (= 632,25 Euro) und

für Helene 9.000 S (= 654,06 Euro).

Nach Ansicht des Erstgerichts haben die Kinder bis zur Wiederverehelichung des Vaters Anspruch auf Leistung des "zweieinhalbfachen des für die Altersgruppe entsprechenden Regelbedarfssatzes". Ab dem 1. 7. 2000 - seit dem Hinzutreten einer weiteren Sorgepflicht für die nunmehrige Ehegattin des Vaters - sei der Unterhaltsanspruch mit einem bestimmten Prozentsatz vom Nettoeinkommen des Vaters zu bemessen. Angesichts der Sorgepflichten des Vaters für fünf Personen seien die Geldunterhaltsansprüche der Kinder - abgesehen vom Anspruch Helenes - geringfügig gekürzt worden und erreichten nicht mehr den Höchstsatz. Bei Helene sei eine Kürzung wegen deren Behinderung und des dadurch verursachten Betreuungsaufwands weitgehend unterblieben. Überstiegen die Entnahmen des Unterhaltpflichtigen das Nettoeinkommen, so seien diese der Unterhaltsbemessung zugrunde zu legen. Daraus folge eine durchschnittliche Berechnungsgrundlage von 72.000 S (= 5.232,44 Euro) monatlich ab dem Jahr 1999. Das Mehrbegehren sei als "überhöht" abzuweisen.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, der Ansicht des Vaters über die Notwendigkeit der Herabsetzung der vom Erstgericht ausgemittelten Unterhaltsbeträge, die sich ausschließlich auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 stütze, sei nicht beizutreten. Die ordentlichen Gerichte seien an die vom Verfassungsgerichtshof ausgesprochene Rechtsansicht nicht gebunden. Die im zitierten Erkenntnis angestrebte Lösung erfordere einen Gesetzgebungsakt. Sie widerspreche nach der geltenden Rechtslage "den Grundsätzen der sich auf § 140 ABGB gründenden Unterhaltsrechtsprechung". Der einem Kind bis zur "Luxusgrenze" in Höhe des "2 1/2-fachen Regelbedarfs" zu gewährende Geldunterhalt gebühre neben den dem betreuungspflichtigen Elternteil zufließenden Transferleistungen. Der Bedarf des Kindes werde durch die Steuerlast des Geldunterhaltpflichtigen nicht verringert. Konsequenz einer Übernahme der Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofs müsste es sein, die "Luxusgrenze" auf das "3-fache des Regelbedarfssatzes" anzuheben. Der Geldunterhalt von Kindern wäre aber selbst auf dem Boden der Ansicht des Verfassungsgerichtshofs dann nicht zu kürzen, wenn die Ermittlung des Unterhaltsbetrags nach der "Prozentsatzmethode" und dessen Kürzung nach dem Erkenntnis vom 27. 6. 2001 B 1285/00 einen Betrag "über dem Zweieinhalbfachen des Regelbedarfssatzes" ergäbe. Die für die Unterhaltsrechtsprechung bedeutsamen Grundsätze ließen keinen "Abzugsposten" zu, der nur der Abgeltung einer Steuermehrbelastung des Geldunterhaltpflichtigen diene. Der Elternteil, der ein Kind in seinem Haushalt betreue, erfülle damit seine Unterhaltpflicht. Die Familienbeihilfe solle die mit der Betreuung des Kindes verbundene finanzielle Last mindern. Sie sei gemäß § 12a FLAG kein Einkommen des Kindes und verringere daher auch nicht dessen Geldunterhaltsanspruch. Allfällige Ansprüche im Verhältnis zwischen den Eltern seien für den Geldunterhaltsanspruch des Kindes nicht von Bedeutung. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 laufe auf die "Beurteilung einer Vorfrage hinaus", über die bereits rechtskräftig entschieden worden sei. Nach dem ihm zugrunde liegenden Sachverhalt seien die Geldunterhaltsbeträge, deren steuerliche Berücksichtigung der unterhaltpflichtige Vater begehrt habe, schon rechtskräftig festgesetzt gewesen. Dessenungeachtet habe der Verfassungsgerichtshof die Ansicht vertreten, der "steuerliche Ausgleich zwischen Steuerpflichtigen" müsse nicht im Steuer-, sondern im Unterhaltsbemessungsverfahren erfolgen. Anstelle der Frage, welche Konsequenzen eine bestimmte Geldunterhaltslast nach verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten im Steuerrecht haben müsse, habe der Verfassungsgerichtshof die Frage beantwortet, "welche (rückwirkenden) Konsequenzen das Steuerrecht bei der Unterhaltsbemessung" habe. Dieses Erkenntnis widerspreche überdies den Erkenntnissen vom 12. 12. 1991 G 188, 189/91 und vom 17. 10. 1997 G 168/96-36 und G 285/96-22. Diesen Vorentscheidungen habe der Verfassungsgerichtshof die Rechtsprechung der Zivilgerichte zur Geldunterhaltsbemessung zugrunde gelegt. Nunmehr verlange er, dass von dieser Praxis abzugehen sei. Hätten die Zivilgerichte auch über die mit einem Geldunterhaltsanspruch verknüpften steuerlichen Gesichtspunkte abzusprechen, so verletzte das den Grundsatz der Trennung der Justiz von der Verwaltung, sei doch die Bemessung und Einhebung von Steuern den Verwaltungsbehörden vorbehalten. Der vom Verfassungsgerichtshof eingeschlagene Weg widerspreche überdies dem eindeutigen Wortlaut von § 20 Abs 1 Z 1, § 33 Abs 4 und § 34 Abs 7 EStG 1988 idF BGBl I 1998/79, aber auch jenem des § 12a FLAG. Eine verfassungskonforme Auslegung komme nur in Betracht, wenn sie nach den sonstigen Auslegungskriterien möglich sei. Der klare und unmissverständliche Gesetzeswortlaut erlaube keine teleologische Reduktion, weil eine dem Wortlaut entsprechende Absicht durch die Gesetzesmaterialien belegt sei. Hege der Verfassungsgerichtshof Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des § 12a FLAG, so müsse er diese Norm aufheben. Er könne Gesetze nur aufheben und dürfe nicht "gleichheitsgemäß" an deren Stelle setzen oder "unter dem Titel einer verfassungskonformen Interpretation umdeuten". Es sei nicht Aufgabe der ordentlichen Gerichte,

steuerliche Lasten zum Nachteil des Unterhaltsberechtigten umzuverteilen. Das Kind habe keinen Einfluss darauf, an wen und in welcher Höhe staatliche Transferleistungen gezahlt würden. Es habe im Verwaltungsverfahren über deren Zuerkennung keine Parteistellung. Beeinflusste das Ergebnis eines solchen Verfahrens den Unterhaltsanspruch des Kindes, so würde über einen privatrechtlichen Anspruch des Kindes - noch dazu unter Verletzung des Art 6 Abs 1 EMRK - im Widerspruch zur gesetzlichen Kompetenzverteilung unter den Staatsgewalten im Verwaltungsverfahren abgesprochen. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 missachte ferner den Bedarf eines Kindes, der sich durch die Trennung der Eltern nicht verringere. Die Erfahrung lehre sogar eine Erhöhung des Bedarfs in einer solchen Situation, sei doch die Familie als wirtschaftliche Einheit zerschlagen. Dadurch fielen etwa Fixkosten doppelt an oder sie seien auf weniger Personen im Haushalt zu verteilen. Die Kürzung des Geldunterhaltsanspruchs von Kindern nach der Trennung ihrer Eltern sei daher als gleichheitswidrige Schlechterstellung solcher Kinder anzusehen. Es sei nicht sachgerecht, dem Berechtigten die Kürzung seines Geldunterhaltsanspruchs infolge von Umständen aufzubürden, die er nicht beeinflussen könne. Durch die Staffelung der Unterhaltsabsetzbeträge nach der Kinderanzahl ergäben sich "bei Kindern innerhalb derselben Altersgruppe unterschiedliche Unterhaltsbeträge", wenn man der Ansicht des Verfassungsgerichtshofs beitrete. Die "unterschiedlich hohen Absetzbeträge" könnten auch "niemals eindeutig einem bestimmten Kind" zugeordnet werden. Der Verfassungsgerichtshof habe allerdings auch augesprochen, dass sich der auf den Geldunterhaltsanspruch des Kindes anzurechnende Teil staatlicher Transferleistungen entsprechend verringern müsste, falls in den in Unterhaltsverfahren zuerkannten Beträgen auch eine Komponente enthalten sei, die den Entfall der Betreuungsleistung des nunmehrigen Geldunterhaltsschuldners abgelte. Der Oberste Gerichtshof habe in der Entscheidung 1 Ob 218/00 ausdrücklich festgehalten, dass die Familienbeihilfe die Betreuungsleistung nur teilweise abgelle. Der Elternteil, der ein Kind in seinem Haushalt betreue, habe nur dann eine "finanzielle Beitragspflicht", wenn der geldunterhaltpflichtige andere Teil über kein ausreichendes Einkommen verfüge. Er erfülle daher seine Unterhaltpflicht gemäß § 140 Abs 2 ABGB bereits durch die Betreuung des Kindes in seinem Haushalt. Daraus folge, dass "die einseitige Festlegung von Geldunterhalt zu Lasten jenes Elternteiles, der mit dem Kind nicht mehr im gemeinsamen Haushalt" lebe, "auch das Element der Abgeltung entgangener Betreuungsleistungen" beinhalte. Somit seien, folge man der im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 erläuterten Berechnungsmethode, nur 25 % des für Unterhaltszahlungen aufgewendeten Einkommens steuerlich zu entlasten. Überdies sei der vom Verfassungsgerichtshof für die Steuerbelastung von Unterhaltszahlungen angeführte Satz von 40 % ein Höchstwert, der im Einzelfall auch niedriger sein könne. Das steuerpflichtige Einkommen einerseits und die Unterhaltsbemessungsgrundlage andererseits deckten sich nicht. Im Anlassfall betrage die durchschnittliche Steuerbelastung des Vaters 20,2 % im Jahr 1999 und 24,4 % im Folgejahr. Das ergebe einen Durchschnitt für beide Jahre von 22,3 %. Nach der Berechnung des Rekurswerbers wären die Geldunterhaltsbeträge sogar in einem die Familienbeihilfe übersteigenden Ausmaß zu kürzen. Dementgegen ergäbe sich bei Anwendung des vom Verfassungsgerichtshof entwickelten Berechnungsmodells unter Berücksichtigung des Umstands, dass mit dem Geldunterhalt auch die ausgefallene Betreuungsleistung des Unterhaltsschuldners abgegolten werde, bei Beate nur eine monatliche Unterhaltskürzung von 179,63 S (= 13,05 Euro) vom 1. 7. 1999 bis 30. 6. 2000 und von 207,50 S (= 15,08 Euro) ab dem 1. 10. 2000. Die Unterhaltsansprüche von Matthias und Helene wären überhaupt nicht zu kürzen. Unter solchen Voraussetzungen bestünde selbst im Falle einer teilweisen Kürzung der Geldunterhaltsansprüche der Kinder durch die teilweise Anrechnung der Familienbeihilfe kein Grund, den angefochtenen Beschluss abzuändern. Unterhalt sei zu bemessen und nicht zu berechnen. Geringfügige Unterschiedsbeträge würden "durch die Rundungstoleranz ausgeglichen". Soweit sich die Unterhaltsbemessung auf Privatentnahmen des Schuldners stütze, sei überhaupt kein Zusammenhang mit dessen steuerlichen Belastung erkennbar. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil der Oberste Gerichtshof zu den Auswirkungen des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 auf die Unterhaltsbemessung noch nicht Stellung genommen habe. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, der Ansicht des Vaters über die Notwendigkeit der Herabsetzung der vom Erstgericht ausgemittelten Unterhaltsbeträge, die sich ausschließlich auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 stütze, sei nicht beizutreten. Die ordentlichen Gerichte seien an die vom Verfassungsgerichtshof ausgesprochene Rechtsansicht nicht gebunden. Die im zitierten Erkenntnis angestrebte Lösung erfordere einen Gesetzgebungsakt. Sie widerspreche nach der geltenden Rechtslage "den Grundsätzen der sich auf Paragraph 140, ABGB gründenden Unterhaltsrechtsprechung". Der einem Kind bis zur "Luxusgrenze" in Höhe

des "2 1/2-fachen Regelbedarfs" zu gewährende Geldunterhalt gebühre neben den dem betreuungspflichtigen Elternteil zufließenden Transferleistungen. Der Bedarf des Kindes werde durch die Steuerlast des Geldunterhaltpflichtigen nicht verringert. Konsequenz einer Übernahme der Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofs müsste es sein, die "Luxusgrenze" auf das "3-fache des Regelbedarfssatzes" anzuheben. Der Geldunterhalt von Kindern wäre aber selbst auf dem Boden der Ansicht des Verfassungsgerichtshofs dann nicht zu kürzen, wenn die Ermittlung des Unterhaltsbetrags nach der "Prozentsatzmethode" und dessen Kürzung nach dem Erkenntnis vom 27. 6. 2001 B 1285/00 einen Betrag "über dem Zweieinhalfachen des Regelbedarfssatzes" ergäbe. Die für die Unterhaltsrechtsprechung bedeutsamen Grundsätze ließen keinen "Abzugsposten" zu, der nur der Abgeltung einer Steuermehrbelastung des Geldunterhaltpflichtigen diene. Der Elternteil, der ein Kind in seinem Haushalt betreue, erfülle damit seine Unterhaltpflicht. Die Familienbeihilfe solle die mit der Betreuung des Kindes verbundene finanzielle Last mindern. Sie sei gemäß Paragraph 12 a, FLAG kein Einkommen des Kindes und verringere daher auch nicht dessen Geldunterhaltsanspruch. Allfällige Ansprüche im Verhältnis zwischen den Eltern seien für den Geldunterhaltsanspruch des Kindes nicht von Bedeutung. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 laufe auf die "Beurteilung einer Vorfrage hinaus", über die bereits rechtskräftig entschieden worden sei. Nach dem ihm zugrunde liegenden Sachverhalt seien die Geldunterhaltsbeträge, deren steuerliche Berücksichtigung der unterhaltpflichtige Vater begeht habe, schon rechtskräftig festgesetzt gewesen. Dessenungeachtet habe der Verfassungsgerichtshof die Ansicht vertreten, der "steuerliche Ausgleich zwischen Steuerpflichtigen" müsse nicht im Steuer-, sondern im Unterhaltsbemessungsverfahren erfolgen. Anstelle der Frage, welche Konsequenzen eine bestimmte Geldunterhaltslast nach verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten im Steuerrecht haben müsse, habe der Verfassungsgerichtshof die Frage beantwortet, "welche (rückwirkenden) Konsequenzen das Steuerrecht bei der Unterhaltsbemessung" habe. Dieses Erkenntnis widerspreche überdies den Erkenntnissen vom 12. 12. 1991 G 188, 189/91 und vom 17. 10. 1997 G 168/96-36 und G 285/96-22. Diesen Vorentscheidungen habe der Verfassungsgerichtshof die Rechtsprechung der Zivilgerichte zur Geldunterhaltsbemessung zugrunde gelegt. Nunmehr verlange er, dass von dieser Praxis abzugehen sei. Hätten die Zivilgerichte auch über die mit einem Geldunterhaltsanspruch verknüpften steuerlichen Gesichtspunkte abzusprechen, so verletzte das den Grundsatz der Trennung der Justiz von der Verwaltung, sei doch die Bemessung und Einhebung von Steuern den Verwaltungsbehörden vorbehalten. Der vom Verfassungsgerichtshof eingeschlagene Weg widerspreche überdies dem eindeutigen Wortlaut von Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer eins,, Paragraph 33, Absatz 4 und Paragraph 34, Absatz 7, EStG 1988 in der Fassung BGBl römisch eins 1998/79, aber auch jenem des Paragraph 12 a, FLAG. Eine verfassungskonforme Auslegung komme nur in Betracht, wenn sie nach den sonstigen Auslegungskriterien möglich sei. Der klare und unmissverständliche Gesetzeswortlaut erlaube keine teleologische Reduktion, weil eine dem Wortlaut entsprechende Absicht durch die Gesetzesmaterialien belegt sei. Hege der Verfassungsgerichtshof Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 12 a, FLAG, so müsse er diese Norm aufheben. Er könne Gesetze nur aufheben und dürfe nicht "gleichheitsgemäß" an deren Stelle setzen oder "unter dem Titel einer verfassungskonformen Interpretation umdeuten". Es sei nicht Aufgabe der ordentlichen Gerichte, steuerliche Lasten zum Nachteil des Unterhaltsberechtigten umzuverteilen. Das Kind habe keinen Einfluss darauf, an wen und in welcher Höhe staatliche Transferleistungen gezahlt würden. Es habe im Verwaltungsverfahren über deren Zuerkennung keine Parteistellung. Beeinflusste das Ergebnis eines solchen Verfahrens den Unterhaltsanspruch des Kindes, so würde über einen privatrechtlichen Anspruch des Kindes - noch dazu unter Verletzung des Artikel 6, Absatz eins, EMRK - im Widerspruch zur gesetzlichen Kompetenzverteilung unter den Staatsgewalten im Verwaltungsverfahren abgesprochen. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 missachte ferner den Bedarf eines Kindes, der sich durch die Trennung der Eltern nicht verringere. Die Erfahrung lehre sogar eine Erhöhung des Bedarfs in einer solchen Situation, sei doch die Familie als wirtschaftliche Einheit zerschlagen. Dadurch fielen etwa Fixkosten doppelt an oder sie seien auf weniger Personen im Haushalt zu verteilen. Die Kürzung des Geldunterhaltsanspruchs von Kindern nach der Trennung ihrer Eltern sei daher als gleichheitswidrige Schlechterstellung solcher Kinder anzusehen. Es sei nicht sachgerecht, dem Berechtigten die Kürzung seines Geldunterhaltsanspruchs infolge von Umständen aufzubürden, die er nicht beeinflussen könne. Durch die Staffelung der Unterhaltsabsetzbeträge nach der Kinderanzahl ergäben sich "bei Kindern innerhalb derselben Altersgruppe unterschiedliche Unterhaltsbeträge", wenn man der Ansicht des Verfassungsgerichtshofs beitrete. Die "unterschiedlich hohen Absetzbeträge" könnten auch "niemals eindeutig einem bestimmten Kind" zugeordnet werden. Der Verfassungsgerichtshof habe allerdings auch augesprochen, dass sich der auf den Geldunterhaltsanspruch des Kindes

anzurechnende Teil staatlicher Transferleistungen entsprechend verringern müsste, falls in den in Unterhaltsverfahren zuerkannten Beträgen auch eine Komponente enthalten sei, die den Entfall der Betreuungsleistung des nunmehrigen Geldunterhaltsschuldners abgelte. Der Oberste Gerichtshof habe in der Entscheidung 1 Ob 218/00s ausdrücklich festgehalten, dass die Familienbeihilfe die Betreuungsleistung nur teilweise abgelle. Der Elternteil, der ein Kind in seinem Haushalt betreue, habe nur dann eine "finanzielle Beitragspflicht", wenn der geldunterhaltpflichtige andere Teil über kein ausreichendes Einkommen verfüge. Er erfülle daher seine Unterhaltpflicht gemäß Paragraph 140, Absatz 2, ABGB bereits durch die Betreuung des Kindes in seinem Haushalt. Daraus folge, dass "die einseitige Festlegung von Geldunterhalt zu Lasten jenes Elternteiles, der mit dem Kind nicht mehr im gemeinsamen Haushalt" lebe, "auch das Element der Abgeltung entgangener Betreuungsleistungen" beinhalte. Somit seien, folge man der im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 erläuterten Berechnungsmethode, nur 25 % des für Unterhaltszahlungen aufgewendeten Einkommens steuerlich zu entlasten. Überdies sei der vom Verfassungsgerichtshof für die Steuerbelastung von Unterhaltszahlungen angeführte Satz von 40 % ein Höchstwert, der im Einzelfall auch niedriger sein könne. Das steuerpflichtige Einkommen einerseits und die Unterhaltsbemessungsgrundlage andererseits deckten sich nicht. Im Anlassfall betrage die durchschnittliche Steuerbelastung des Vaters 20,2 % im Jahr 1999 und 24,4 % im Folgejahr. Das ergebe einen Durchschnitt für beide Jahre von 22,3 %. Nach der Berechnung des Rekurswerbers wären die Geldunterhaltsbeträge sogar in einem die Familienbeihilfe übersteigenden Ausmaß zu kürzen. Dementgegen ergäbe sich bei Anwendung des vom Verfassungsgerichtshof entwickelten Berechnungsmodells unter Berücksichtigung des Umstands, dass mit dem Geldunterhalt auch die ausgefallene Betreuungsleistung des Unterhaltsschuldners abgegolten werde, bei Beate nur eine monatliche Unterhaltskürzung von 179, 63 S (= 13,05 Euro) vom 1. 7. 1999 bis 30. 6. 2000 und von 207,50 S (= 15,08 Euro) ab dem 1. 10. 2000. Die Unterhaltsansprüche von Matthias und Helene wären überhaupt nicht zu kürzen. Unter solchen Voraussetzungen bestünde selbst im Falle einer teilweisen Kürzung der Geldunterhaltsansprüche der Kinder durch die teilweise Anrechnung der Familienbeihilfe kein Grund, den angefochtenen Beschluss abzuändern. Unterhalt sei zu bemessen und nicht zu berechnen. Geringfügige Unterschiedsbeträge würden "durch die Rundungstoleranz ausgeglichen". Soweit sich die Unterhaltsbemessung auf Privatentnahmen des Schuldners stütze, sei überhaupt kein Zusammenhang mit dessen steuerlichen Belastung erkennbar. Der ordentliche Revisionsrekurs sei zulässig, weil der Oberste Gerichtshof zu den Auswirkungen des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 auf die Unterhaltsbemessung noch nicht Stellung genommen habe.

Der erkennende Senat hat erwogen:

Rechtliche Beurteilung

1. Der Verfassungsgerichtshof sprach in seinem Erkenntnis vom 27. 6. 2001B 1285/00 unter anderem aus:

"Sollte in dem vom Gericht zugesprochenen Unterhaltsbetrag eine Komponente enthalten sein, die auch den Entfall der Betreuungsleistung des nunmehrigen Geldunterhaltsschuldners berücksichtigt, so müsste dies - da insoweit ein durch die privaten Lebensumstände veranlaßter Aufwand vorliegt (s. oben) - zur Ausscheidung dieser Komponente führen. Der anzurechnende Betrag an Transferleistungen (= Kürzung des Unterhaltes) müsste sich dann entsprechend vermindern. Gleiches hätte zu gelten, wenn nach den Verhältnissen des Falles der zu berücksichtigende Steuersatz weniger als 40 % beträgt."

Der erkennende Senat nahm in der Entscheidung 1 Ob 218/00s zum Zweck der Familienbeihilfe folgendermaßen Stellung:

"Dass die Familienbeihilfe gemäß § 12a FLAG nach dem Willen des Gesetzgebers zur Gänze dem Haushalt zukommen soll, in dem das Kind betreut wird, um die Betreuungslast wenigstens teilweise abzudecken, entspricht der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (EFSIg 86.070; EFSIg 76.878). Sie soll also nicht einen Unterhaltpflichtigen entlasten, der den Haushalt mit dem Kind nicht teilt (EFSIg 86.068; EFSIg 76.878). Sie ist daher auf dessen Unterhaltpflicht nicht anrechenbar. Der Rechtsmittelwerber hält dieses Ergebnis für verfassungswidrig. Der erkennende Senat sieht sich jedoch nicht veranlasst, seiner Anregung auf Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens zu folgen." "Dass die Familienbeihilfe gemäß Paragraph 12 a, FLAG nach dem Willen des Gesetzgebers zur Gänze dem Haushalt zukommen soll, in dem das Kind betreut wird, um die Betreuungslast wenigstens teilweise abzudecken, entspricht der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (EFSIg 86.070; EFSIg 76.878). Sie soll also nicht

einen Unterhaltpflichtigen entlasten, der den Haushalt mit dem Kind nicht teilt (EFSIg 86.068; EFSIg 76.878). Sie ist daher auf dessen Unterhaltpflicht nicht anrechenbar. Der Rechtsmittelwerber hält dieses Ergebnis für verfassungswidrig. Der erkennende Senat sieht sich jedoch nicht veranlasst, seiner Anregung auf Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens zu folgen."

Aus dieser Rechtsprechung und aus dem weiteren Umstand, dass der das Kind in seinem Haushalt betreuende Elternteil seine Unterhaltpflicht bereits durch die persönliche Betreuung erfülle, schloss das Rekursgericht, dass der Geldunterhalt des anderen Elternteils "auch das Element der Abgeltung entgangener Betreuungsleistungen" beinhalte. Diese Ansicht ist schon in diesem Verfahrensstadium zu überprüfen, weil von der Lösung der durch die Unterhaltsberechnungen des Rekursgerichts aufgeworfenen Frage auch die Präjudizialität einer allfälligen Verfassungswidrigkeit des § 12a FLAG - entsprechend dem nachstehend begründeten Gesetzesprüfungsantrag - für die Entscheidung über den ordentlichen Revisionsrekurs des Vaters abhängt. Aus dieser Rechtsprechung und aus dem weiteren Umstand, dass der das Kind in seinem Haushalt betreuende Elternteil seine Unterhaltpflicht bereits durch die persönliche Betreuung erfülle, schloss das Rekursgericht, dass der Geldunterhalt des anderen Elternteils "auch das Element der Abgeltung entgangener Betreuungsleistungen" beinhalte. Diese Ansicht ist schon in diesem Verfahrensstadium zu überprüfen, weil von der Lösung der durch die Unterhaltsberechnungen des Rekursgerichts aufgeworfenen Frage auch die Präjudizialität einer allfälligen Verfassungswidrigkeit des Paragraph 12 a, FLAG - entsprechend dem nachstehend begründeten Gesetzesprüfungsantrag - für die Entscheidung über den ordentlichen Revisionsrekurs des Vaters abhängt.

1. 1. Der Oberste Gerichtshof judiziert in ständiger Rechtsprechung, dass der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem das Kind betreut wird, seine Unterhaltpflicht nach § 140 Abs 2 erster Satz ABGB durch die Betreuungsleistung zur Gänze erfüllt (1 Ob 171/00d; EFSIg 61.794/8; 8 Ob 630/86; idS SZ 65/114 [verstärkter Senat]). Der Gesetzgeber stellte also die Betreuung des unterhaltsberechtigten Kindes nach § 140 Abs 2 erster Satz ABGB der Erfüllung der Sorgepflicht durch die Leistung von Geldunterhalt gleich (SZ 71/20). Es wurde aber auch schon ausgesprochen, dass sich die geistig-seelischen Erziehungsmaßnahmen im Rahmen der persönlichen Kindesbetreuung nicht in Geld ausdrücken lassen (SZ 65/114 [verstärkter Senat]). 1. 1. Der Oberste Gerichtshof judiziert in ständiger Rechtsprechung, dass der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem das Kind betreut wird, seine Unterhaltpflicht nach Paragraph 140, Absatz 2, erster Satz ABGB durch die Betreuungsleistung zur Gänze erfüllt (1 Ob 171/00d; EFSIg 61.794/8; 8 Ob 630/86; idS SZ 65/114 [verstärkter Senat]). Der Gesetzgeber stellte also die Betreuung des unterhaltsberechtigten Kindes nach Paragraph 140, Absatz 2, erster Satz ABGB der Erfüllung der Sorgepflicht durch die Leistung von Geldunterhalt gleich (SZ 71/20). Es wurde aber auch schon ausgesprochen, dass sich die geistig-seelischen Erziehungsmaßnahmen im Rahmen der persönlichen Kindesbetreuung nicht in Geld ausdrücken lassen (SZ 65/114 [verstärkter Senat]).

1. 2. Die Trennung der Eltern und die Auflösung deren Haushaltsgemeinschaft mit dem Kind bewirkt unterhaltsrechtlich eine Aufgabenteilung. Der Elternteil, in dessen Haushalt das Kind lebt, schuldet ihm als Unterhaltsleistung eine bedarfsgerechte persönliche Betreuung, der andere Elternteil hat die - durch eine solche Betreuung verursachten - geldwerten Bedürfnisse des Kindes über die Zahlung von Geldunterhalt zu befriedigen. Er schuldet dem Kind aber keine persönliche Betreuung im Sinne des § 140 Abs 2 erster Satz ABGB mehr, hat doch diesen Teil der Unterhaltpflicht nunmehr allein der Elternteil zu erfüllen, in dessen Haushalt das Kind lebt. Unter solchen Voraussetzungen darf auf den geldunterhaltpflichtigen Elternteil nicht auch noch teilweise die vom anderen Elternteil zu leistende persönliche Betreuung in der Form abgewälzt werden, dass die wegen der Trennung der Eltern entfallene geldwerte Betreuungsleistung des einen Elternteils bewertet und dem Geldunterhaltsanspruch des Kindes hinzugerechnet wird, damit der für die persönliche Betreuung des Kindes verantwortliche andere Elternteil in Verwendung des Geldunterhalts nunmehr etwa vermehrt auf zu entlohnende Leistungen Dritter zurückgreifen kann, um so seine eigene Unterhaltpflicht - nämlich die bedarfsgerechte persönliche Betreuung des Kindes auch im Ausmaß der durch die elterliche Trennung entfallenen geldwerten Betreuungsleistung des anderen Elternteils - zu erleichtern. Einer solchen Entlastung dient die Familienbeihilfe als staatliche Transferleistung, wobei die sie regelnden gesetzlichen Bestimmungen - insbesondere auch § 12a FLAG 1967 idF BGBl 1977/646 - "ganz offensichtlich auf die unvollständige Familie (Zugehörigkeit des Kindes zum Haushalt nur eines Elternteiles und Geldunterhaltpflicht des anderen Teiles) abgestellt" sind (6 Ob 511/96). Soweit der Oberste Gerichtshof damit hervorhebt, die Familienbeihilfe solle nicht (auch) jenen Elternteil, der mit dem Kind den Haushalt nicht teilt und deshalb geldunterhaltpflichtig ist, entlasten (1 Ob 218/00s; 6 Ob 511/96 ua), kann daraus als Gesetzeszweck bloß abgeleitet werden, dass der Staat mit

der Familienbeihilfe einen finanziellen Beitrag zur teilweisen Abgeltung der Unterhaltpflicht des betreuungspflichtigen Elternteils leistet, nicht aber auch, dass es notwendig ist, dem geldunterhaltpflichtigen Elternteil eine ergänzende Unterhaltpflicht im Ausmaß seiner durch die Aufhebung der familiären Hausgemeinschaft entfallenen Betreuungsleistungen aufzuerlegen, die es dem nur allein betreuungspflichtigen Elternteil ermöglicht, sich von der persönlichen Unterhaltsschuld durch vermehrte Inanspruchnahme von Leistungen Dritter noch in weiterem Umfang zu befreien. Dabei ist angesichts des im Anlassfall maßgebenden Sachverhalts nicht zu erörtern, ob der Entfall der persönlichen Betreuungsleistung des geldunterhaltpflichtigen Elternteils in bestimmten Ausnahmefällen allenfalls einen spezifischen, durch staatliche Transferleistungen nicht gedeckten und daher unmittelbar über den Geldunterhalt zu finanzierenden Sonderbedarf des Kindes auslösen kann.¹ 2. Die Trennung der Eltern und die Auflösung deren Haushaltsgemeinschaft mit dem Kind bewirkt unterhaltsrechtlich eine Aufgabenteilung. Der Elternteil, in dessen Haushalt das Kind lebt, schuldet ihm als Unterhaltsleistung eine bedarfsgerechte persönliche Betreuung, der andere Elternteil hat die - durch eine solche Betreuung verursachten - geldwerten Bedürfnisse des Kindes über die Zahlung von Geldunterhalt zu befriedigen. Er schuldet dem Kind aber keine persönliche Betreuung im Sinne des Paragraph 140, Absatz 2, erster Satz ABGB mehr, hat doch diesen Teil der Unterhaltpflicht nunmehr allein der Elternteil zu erfüllen, in dessen Haushalt das Kind lebt. Unter solchen Voraussetzungen darf auf den geldunterhaltpflichtigen Elternteil nicht auch noch teilweise die vom anderen Elternteil zu leistende persönliche Betreuung in der Form abgewälzt werden, dass die wegen der Trennung der Eltern entfallene geldwerte Betreuungsleistung des einen Elternteils bewertet und dem Geldunterhaltsanspruch des Kindes hinzugerechnet wird, damit der für die persönliche Betreuung des Kindes verantwortliche andere Elternteil in Verwendung des Geldunterhalts nunmehr etwa vermehrt auf zu entlohnende Leistungen Dritter zurückgreifen kann, um so seine eigene Unterhaltpflicht - nämlich die bedarfsgerechte persönliche Betreuung des Kindes auch im Ausmaß der durch die elterliche Trennung entfallenen geldwerten Betreuungsleistung des anderen Elternteils - zu erleichtern. Einer solchen Entlastung dient die Familienbeihilfe als staatliche Transferleistung, wobei die sie regelnden gesetzlichen Bestimmungen - insbesondere auch Paragraph 12 a, FLAG 1967 in der Fassung BGBI 1977/646 - "ganz offensichtlich auf die unvollständige Familie (Zugehörigkeit des Kindes zum Haushalt nur eines Elternteiles und Geldunterhaltpflicht des anderen Teiles) abgestellt" sind (6 Ob 511/96). Soweit der Oberste Gerichtshof damit hervorhebt, die Familienbeihilfe solle nicht (auch) jenen Elternteil, der mit dem Kind den Haushalt nicht teilt und deshalb geldunterhaltpflichtig ist, entlasten (1 Ob 218/00s; 6 Ob 511/96 ua), kann daraus als Gesetzeszweck bloß abgeleitet werden, dass der Staat mit der Familienbeihilfe einen finanziellen Beitrag zur teilweisen Abgeltung der Unterhaltpflicht des betreuungspflichtigen Elternteils leistet, nicht aber auch, dass es notwendig ist, dem geldunterhaltpflichtigen Elternteil eine ergänzende Unterhaltpflicht im Ausmaß seiner durch die Aufhebung der familiären Hausgemeinschaft entfallenen Betreuungsleistungen aufzuerlegen, die es dem nur allein betreuungspflichtigen Elternteil ermöglicht, sich von der persönlichen Unterhaltsschuld durch vermehrte Inanspruchnahme von Leistungen Dritter noch in weiterem Umfang zu befreien. Dabei ist angesichts des im Anlassfall maßgebenden Sachverhalts nicht zu erörtern, ob der Entfall der persönlichen Betreuungsleistung des geldunterhaltpflichtigen Elternteils in bestimmten Ausnahmefällen allenfalls einen spezifischen, durch staatliche Transferleistungen nicht gedeckten und daher unmittelbar über den Geldunterhalt zu finanzierenden Sonderbedarf des Kindes auslösen kann.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Kindern zugesprochenen Geldunterhaltsbeträge im Regelfall keine Komponente enthalten, die auch den Entfall der Betreuungsleistung des nunmehrigen Geldunterhaltsschuldners berücksichtigt. Demnach ist der gegenteiligen Rechtsansicht des Rekursgerichts nicht beizutreten. Bei Bemessung der Geldunterhaltsansprüche der Kinder des Revisionsrekurswerbers an Hand des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 wäre also die steuerliche Entlastung der jeweiligen Geldunterhaltpflicht nicht um eine Komponente als Abgeltung für den Entfall der Betreuungsleistung des Geldunterhaltsschuldners zu kürzen.

2. Der Oberste Gerichtshof stellte bereits in dem zu 6 Ob 243/01f anhängigen Revisionsrekursverfahren den Antrag, den § 12a FLAG 1967 idF BGBI 1977/646 (seinem ganzen Inhalt nach) als verfassungswidrig aufzuheben. Er erläuterte dort, dass sich das vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 27. 6. 2001 B 1285/00 entwickelte, die Familienbeihilfe betreffende Anrechnungsmodell bereits bei einer Unterhaltsverpflichtung von 40.000 S jährlich und einem Einkommen des geldunterhaltpflichtigen Elternteils von unter 200.000 S jährlich auswirke. Demnach solle die Reduktion der Unterhaltsverpflichtung schon durchschnittliche Einkommen als Unterhaltsbemessungsgrundlage erfassen.² Der Oberste Gerichtshof stellte bereits in dem zu 6 Ob 243/01f anhängigen Revisionsrekursverfahren den

Antrag, den Paragraph 12 a, FLAG 1967 in der Fassung BGBl 1977/646 (seinem ganzen Inhalt nach) als verfassungswidrig aufzuheben. Er erläuterte dort, dass sich das vom Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 27. 6. 2001 B 1285/00 entwickelte, die Familienbeihilfe betreffende Anrechnungsmodell bereits bei einer Unterhaltsverpflichtung von 40.000 S jährlich und einem Einkommen des geldunterhaltpflichtigen Elternteils von unter 200.000 S jährlich auswirke. Demnach solle die Reduktion der Unterhaltsverpflichtung schon durchschnittliche Einkommen als Unterhaltsbemessungsgrundlage erfassen.

Bei Vollziehung des privatrechtlichen Unterhaltsrechts durch die ordentlichen Gerichte sei die Möglichkeit der Übernahme der vom Verfassungsgerichtshof begründeten teleologischen Reduktion des § 12a FLAG nach den für die Gesetzesauslegung im Zivilrecht maßgebenden Grundsätzen zu beurteilen. Die Familienbeihilfe sei nach der auf § 2 Abs 2 erster Satz FLAG 1967 idF BGBl I 1998/79 und § 12a FLAG idF BGBl 1977/646 beruhenden ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ihrem Wesen nach Betreuungshilfe, die die Pflege und Erziehung des Kindes als Zuschuss erleichtern und die mit der Betreuung verbundenen Mehrbelastungen zumindest teilweise ausgleichen solle. Diese Sozialbeihilfe des öffentlichen Rechts sei eine besondere Form der Drittzuwendung. Der Staat verfolge damit einen doppelten Zweck. Der Mindestunterhalt des Kindes solle bei gleichzeitiger teilweiser Entlastung der Eltern von der Unterhaltpflicht gewährleistet sein. In den Gesetzesmaterialien zu § 12a FLAG idF BGBl 1977/646 werde verdeutlicht, dass die Familienbeihilfe - anders als nach der Fassung des § 12a FLAG vor dieser Novelle - zur Gänze dem Haushalt zufließen solle, in dem das Kind betreut werde. Sie diene daher nicht der Entlastung desjenigen, der gegenüber dem Kind eine Unterhaltpflicht zu erfüllen habe, dessen Haushalt es aber nicht teile. Die Familienbeihilfe sei somit kein Einkommen, das den Unterhaltsanspruch des Kindes nach § 140 Abs 3 ABGB - etwa infolge eines herabgesetzten Bedarfs - verringern könnte. Nach dem Zweck der Neufassung des § 12a FLAG durch die Novelle BGBl 1977/646 solle also die Familienbeihilfe ungeschmälert jenem Haushalt zukommen, in dem das Kind betreut werde. In der Regierungsvorlage (RV 636 BlgNR 14. GP, 11) werde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Vorteil des Kinderabsetzbetrags für den Elternteil, der ein nicht zu seinem Haushalt gehöriges Kind alimentiere, für das er auch nicht die Familienbeihilfe beziehe, - abweichend von der alten Rechtslage - verloren gehe. Dieser Vorteil komme jedoch in Gestalt der höheren Familienbeihilfe unmittelbar dem anderen Elternteil zugute, der die Betreuungslast im Rahmen seines Haushalts trage. Infolge dieses eindeutigen Willens des historischen Gesetzgebers sei die Familienbeihilfe in der Rechtsprechung stets als Betreuungshilfe angesehen worden, die die Pflege und Erziehung des Kindes erleichtern und die mit seiner Betreuung verbundenen Mehrbelastungen ausgleichen solle. Daran sei an sich festzuhalten, weil es an den Voraussetzungen für die vom Verfassungsgerichtshof angeregte Rechtsfortbildung mangle. Eine teleologische Reduktion des normativen Gehalts des § 12a FLAG auf einen Anwendungsbereich, innerhalb dessen die Familienbeihilfe nicht als Ausgleich für eine überhöhte Steuerbelastung benötigt werde, sei zivilrechtlich nicht geboten. Die teleologische Reduktion verschaffe der "ratio legis" nicht gegen einen engen, sondern gegen einen überschießend weiten Gesetzeswortlaut Geltung. Die (verdeckte) Lücke bestehet also im Fehlen einer nach dem Sinn des Gesetzes notwendigen Ausnahme. Die Voraussetzung einer solchen Reduktion sei stets der Nachweis, dass eine abstrakt umschriebene Fallgruppe von den Grundwerten oder Zwecken des Gesetzes - entgegen seinem Wortlaut - gar nicht getroffen werde, weil sie sich von den "eigentlich gemeinten" Fallgruppen soweit unterscheide, dass ihre Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre. Eine teleologische Reduktion erfordere also den klaren Nachweis jenes Gesetzeszwecks, an dem sich die (den Gesetzeswortlaut letztlich) korrigierende Auslegung orientieren solle. Vom bereits dargelegten eindeutigen Willen des historischen Gesetzgebers dürfe nur dann abgegangen werden, wenn sich seither die für die Erlassung des Gesetzes maßgebenden sozialen und wirtschaftlichen Gegebenheiten geändert hätten oder der seinerzeitige Wille mit den im positiven Recht bereits bekundeten Absichten des gegenwärtigen Gesetzgebers unvereinbar wäre. Keine dieser Voraussetzungen sei erfüllt. Schon der Gesetzgeber des Jahres 1977 sei sich der wirtschaftlichen Situation getrennt lebender Elternteile bewusst gewesen und habe die Familienbeihilfe gerade deshalb jenem Haushalt ungeschmälert zugeordnet, in dem die Betreuungslast für das Kind getragen werde. Dass die Erwägungen des Verfassungsgerichtshofs den Absichten des gegenwärtigen Gesetzgebers entsprächen und bereits Niederschlag im positiven Recht gefunden hätten, sei nicht erkennbar. Z o r n (SWK 2001, 799) erläutere in Erörterung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 27. 6. 2001 B 1285/00 den Gedanken, dass die Familienbeihilfe nicht nur eine Art sozialer Förderung bzw Betreuungshilfe sei, sondern darüber hinaus auch Geldunterhaltslasten abgelten solle, was sich aus dem Ansteigen der Familienbeihilfe mit steigendem Alter des Kindes trotz einer umgekehrt proportionalen Entwicklung der Betreuungslast ergebe. Demnach sei - nach diesem Autor - spätestens seit der Erhöhung der Familienbeihilfe

durch das Budgetbegleitgesetz 1998 nicht mehr zweifelhaft, dass der Gesetzgeber die Familienbeihilfe - zumindest soweit dies bei höherem Einkommen erforderlich sei - auch als Steuerrefundierung bzw Negativsteuer ansehe. Nach der in der Entscheidung 6 Ob 243/01f dargelegten Ansicht des Obersten Gerichtshofs wird jedoch mit dieser Argumentation nicht nachgewiesen, dass der Wille des gegenwärtigen Gesetzgebers den Überlegungen des Verfassungsgerichtshofs entspreche, habe doch der Gesetzgeber auch anlässlich der Erhöhung der erörterten Transferleistung durch das Budgetbegleitgesetz 1998 den § 12a FLAG nicht geändert. Damit sei aber auch der "Telos" für die angestrebte teleologische Reduktion nicht erkennbar. Der Regierungsvorlage zum Budgetbegleitgesetz 1998 sei vielmehr zu entnehmen, dass auch der gegenwärtige Gesetzgeber die mangelnde Entlastung des haushaltsfremden, geldunterhaltpflichtigen Elternteils bewusst in Kauf genommen habe (RV 1099 BlgNR 20. GP, 16): Bei getrennt lebenden Ehegatten (bzw Eltern) sei es - so die Regierungsvorlage - "Sache privater Lebensgestaltung", dass ein Elternteil außerhalb des Kindeshaushalts lebe. Der Gesetzesentwurf gehe davon aus, dass die durch ein Kind verursachten Unterhaltslasten durch die vorgesehenen gesetzlichen Änderungen adäquat abgegolten würden. Dass die zur Abgeltung der Unterhaltslasten ausreichend vorgesehenen Transferleistungen nur deshalb nicht wirkten, weil ein Elternteil außerhalb des Kindeshaushalts lebe, sei eine Folge der privaten Lebensgestaltung. Die dann fehlende (ausreichende) Abgeltung der Unterhaltslasten müsse steuerlich nicht anderweitig abgedeckt werden. Der Ansicht des Verfassungsgerichtshofs sei vor allem aber auch deshalb nicht beizutreten, weil die danach aus dem Anwendungsbereich des § 12a FLAG herausfallende Gruppe die Mehrheit aller Geldunterhaltpflichtigen umfasse und damit nicht nur "verdeckte" Ausnahmefälle betreffe, auf die eine sonst grundsätzlich anzuwendende Regelung ausnahmsweise nicht passe. Somit würde im Wege einer teleologischen Reduktion nicht eine fehlende Ausnahmeverordnung ersetzt, sondern dem § 12a FLAG sein Hauptanwendungsbereich genommen. Die Korrektur einer als unbefriedigend empfundenen gesetzlichen Regelung sei nach herrschender Meinung nicht Sache der Rechtsprechung, sondern Aufgabe des Gesetzgebers. Die vom Verfassungsgerichtshof verfochtene verfassungskonforme Auslegung des § 12a FLAG im Wege einer teleologischen Reduktion scheitere also daran, dass eine solche Maßnahme dem dem Wortlaut entsprechenden klaren Willen des Gesetzgebers zuwiderliefe und so einen unhaltbaren Eingriff in die Kompetenz des Gesetzgebers verwirklichte. Bei Vollziehung des privatrechtlichen Unterhaltsrechts durch die ordentlichen Gerichte sei die Möglichkeit der Übernahme der vom Verfassungsgerichtshof begründeten teleologischen Reduktion des Paragraph 12 a, FLAG nach den für die Gesetzesauslegung im Zivilrecht maßgebenden Grundsätzen zu beurteilen. Die Familienbeihilfe sei nach der auf Paragraph 2, Absatz 2, erster Satz FLAG 1967 in der Fassung BGBI römisch eins 1998/79 und Paragraph 12 a, FLAG in der Fassung BGBI 1977/646 beruhenden ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ihrem Wesen nach Betreuungshilfe, die die Pflege und Erziehung des Kindes als Zuschuss erleichtern und die mit der Betreuung verbundenen Mehrbelastungen zumindest teilweise ausgleichen solle. Diese Sozialbeihilfe des öffentlichen Rechts sei eine besondere Form der Drittzuwendung. Der Staat verfolge damit einen doppelten Zweck. Der Mindestunterhalt des Kindes solle bei gleichzeitiger teilweiser Entlastung der Eltern von der Unterhaltpflicht gewährleistet sein. In den Gesetzesmaterialien zu Paragraph 12 a, FLAG in der Fassung BGBI 1977/646 werde verdeutlicht, dass die Familienbeihilfe - anders als nach der Fassung des Paragraph 12 a, FLAG vor dieser Novelle - zur Gänze dem Haushalt zufließen solle, in dem das Kind betreut werde. Sie diene daher nicht der Entlastung desjenigen, der gegenüber dem Kind eine Unterhaltpflicht zu erfüllen habe, dessen Haushalt es aber nicht teile. Die Familienbeihilfe sei somit kein Einkommen, das den Unterhaltsanspruch des Kindes nach Paragraph 140, Absatz 3, ABGB - etwa infolge eines herabgesetzten Bedarfs - verringern könnte. Nach dem Zweck der Neufassung des Paragraph 12 a, FLAG durch die Novelle BGBI 1977/646 solle also die Familienbeihilfe ungeschmälert jenem Haushalt zukommen, in dem das Kind betreut werde. In der Regierungsvorlage (RV 636 BlgNR 14. GP, 11) werde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Vorteil des Kinderabsetzbetrags für den Elternteil, der ein nicht zu seinem Haushalt gehöriges Kind alimentiere, für das er auch nicht die Familienbeihilfe beziehe, - abweichend von der alten Rechtslage - verloren gehe. Dieser Vorteil komme jedoch in Gestalt der höheren Familienbeihilfe unmittelbar dem anderen Elternteil zugute, der die Betreuungslast im Rahmen seines Haushalts trage. Infolge dieses eindeutigen Willens des historischen Gesetzgebers sei die Familienbeihilfe in der Rechtsprechung stets als Betreuungshilfe angesehen worden, die die Pflege und Erziehung des Kindes erleichtern und die mit seiner Betreuung verbundenen Mehrbelastungen ausgleichen solle. Daran sei an sich festzuhalten, weil es an den Voraussetzungen für die vom Verfassungsgerichtshof angeregte Rechtsfortbildung mangle. Eine teleologische Reduktion des normativen Gehalts des Paragraph 12 a, FLAG auf einen Anwendungsbereich, innerhalb dessen die Familienbeihilfe nicht als Ausgleich für eine überhöhte Steuerbelastung benötigt werde, sei zivilrechtlich nicht geboten.

Die teleologische Reduktion verschaffe der "ratio legis" nicht gegen einen engen, sondern gegen einen überschießend weiten Gesetzeswortlaut Geltung. Die (verdeckte) Lücke bestehe also im Fehlen einer nach dem Sinn des Gesetzes notwendigen Ausnahme. Die Voraussetzung einer solchen Reduktion sei stets der Nachweis, dass eine abstrakt umschriebene Fallgruppe von den Grundwerten oder Zwecken des Gesetzes - entgegen seinem Wortlaut - gar nicht getroffen werde, weil sie sich von den "eigentlich gemeinten" Fallgruppen soweit unterscheide, dass ihre Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre. Eine teleologische Reduktion erfordere also den klaren Nachweis jenes Gesetzeszwecks, an dem si

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at