

TE OGH 2016/1/19 10ObS110/15x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.01.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Fellingner als Vorsitzenden, den Hofrat Univ.-Prof. Dr. Neumayr und die Hofrätin Dr. Fichtenau sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Christoph Wiesinger (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und KR Karl Frint (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei J*****, vertreten durch Putz-Haas & Riehs-Hilbert Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei Wiener Gebietskrankenkasse, 1100 Wien, Wienerbergstraße 15-19, wegen Kinderbetreuungsgeld, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. August 2015, GZ 8 Rs 65/15k-11, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 15. April 2015, GZ 24 Cgs 195/14p-7 abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 373,68 EUR (darin enthalten 62,28 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist seit 2012 als diplomierte Gesundheits- und Krankenschwester im Rahmen eines Angestelltendienstverhältnisses beschäftigt. Dieses Dienstverhältnis ist weiterhin aufrecht. Sie befand sich vom 13. 1. 2014 bis 31. 3. 2014 im Krankenstand. Vom 24. 2. 2014 bis 23. 3. 2014 bezog sie Krankengeld im Ausmaß von 50 % und vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 im Ausmaß von 100 %. Ab dem 24. 3. 2014 hatte sie gegen ihren Dienstgeber keinen arbeitsrechtlichen Anspruch auf Entgeltfortzahlung mehr. Für die Klägerin galt - beginnend mit 1. 4. 2014 - das individuelle Beschäftigungsverbot nach § 3 Abs 3 MSchG. Die Geburt ihres Sohnes S***** erfolgte am 19. 8. 2014. Die Klägerin ist seit 2012 als diplomierte Gesundheits- und Krankenschwester im Rahmen eines Angestelltendienstverhältnisses beschäftigt. Dieses Dienstverhältnis ist weiterhin aufrecht. Sie befand sich vom 13. 1. 2014 bis 31. 3. 2014 im Krankenstand. Vom 24. 2. 2014 bis 23. 3. 2014 bezog sie Krankengeld im Ausmaß von 50 % und vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 im Ausmaß von 100 %. Ab dem 24. 3. 2014 hatte sie gegen ihren Dienstgeber keinen arbeitsrechtlichen Anspruch auf Entgeltfortzahlung mehr. Für die Klägerin galt - beginnend mit 1. 4. 2014 - das individuelle Beschäftigungsverbot nach Paragraph 3, Absatz 3, MSchG. Die Geburt ihres Sohnes S***** erfolgte am 19. 8. 2014.

Die Klägerin begehrte die Zuerkennung von Kinderbetreuungsgeld gemäß § 24 KBGG als Ersatz des Erwerbseinkommens für den Zeitraum von 19. 8. 2014 bis 18. 8. 2015. Die Anspruchsvoraussetzungen des § 24 KBGG seien erfüllt, da in den sechs Monaten vor Beginn des individuellen Beschäftigungsverbots eine durchgehende sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt worden sei. Die nur geringfügige Unterbrechung dieser Tätigkeit durch den Krankengeldbezug vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 in der Dauer von acht Tagen sei nicht anspruchsschädlich, weil nach § 24 Abs 1 Z 2 KBGG Unterbrechungen von bis zu maximal 14 Tagen zulässig seien. Die Klägerin begehrte die Zuerkennung von Kinderbetreuungsgeld gemäß Paragraph 24, KBGG als Ersatz des Erwerbseinkommens für den Zeitraum von 19. 8. 2014 bis 18. 8. 2015. Die Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 24, KBGG seien erfüllt, da in den sechs Monaten vor Beginn des individuellen Beschäftigungsverbots eine durchgehende sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt worden sei. Die nur geringfügige Unterbrechung dieser Tätigkeit durch den Krankengeldbezug vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 in der Dauer von acht Tagen sei nicht anspruchsschädlich, weil nach Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG Unterbrechungen von bis zu maximal 14 Tagen zulässig seien.

Die beklagte Partei beantragte Klageabweisung und wendete ein, die Klägerin habe im für die Beurteilung relevanten Beobachtungszeitraum vom 30. 9. 2013 bis 31. 3. 2014 die Voraussetzungen einer durchgehenden sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit nicht erfüllt, weil sie im Zeitraum vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 Krankengeld (ohne Entgeltfortzahlungsanspruch) bezogen habe. Dieser Zeitraum sei zwar kürzer als 14 Tage, es handle sich jedoch um keine „Unterbrechung“ iSd § 24 Abs 1 Z 2 KBGG, weil die tatsächliche Ausübung der sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit im Sechsmonatszeitraum beendet und nicht wieder aufgenommen worden sei. Die beklagte Partei beantragte Klageabweisung und wendete ein, die Klägerin habe im für die Beurteilung relevanten Beobachtungszeitraum vom 30. 9. 2013 bis 31. 3. 2014 die Voraussetzungen einer durchgehenden sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit nicht erfüllt, weil sie im Zeitraum vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 Krankengeld (ohne Entgeltfortzahlungsanspruch) bezogen habe. Dieser Zeitraum sei zwar kürzer als 14 Tage, es handle sich jedoch um keine „Unterbrechung“ iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG, weil die tatsächliche Ausübung der sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit im Sechsmonatszeitraum beendet und nicht wieder aufgenommen worden sei.

Das Erstgericht verpflichtete die beklagte Partei, der Klägerin das Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens für den Zeitraum vom 12. 11. 2014 bis 18. 8. 2015 in der Höhe von 63,04 EUR täglich zu gewähren. Das Mehrbegehren für den Zeitraum vom 19. 8. 2014 bis 11. 11. 2014 wurde hingegen rechtskräftig abgewiesen. Rechtlich ging das Erstgericht - soweit für das Revisionsverfahren noch wesentlich - zusammengefasst davon aus, gemäß § 24 Abs 1 Z 2 KBGG habe - bei Erfüllung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen - ein Elternteil für sein Kind Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens (einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld), wenn dieser Elternteil in den letzten sechs Monaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes, für das Kinderbetreuungsgeld bezogen werden soll, durchgehend erwerbstätig im Sinne des Abs 2 gewesen sei, wobei sich Unterbrechungen von insgesamt nicht mehr als 14 Kalendertagen nicht anspruchsschädigend auswirken. Keine Unterbrechung der tatsächlichen Ausübung der Erwerbstätigkeit stellten etwa Zeiten des Urlaubs oder der Krankheit unter der Voraussetzung dar, dass die Sozialversicherungspflicht aus der Erwerbstätigkeit aufrecht bleibe, wie es etwa bei der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung der Fall sei. Als der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gleichgestellt gelten Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem Mutterschutzgesetz. Im vorliegenden Fall liege im maßgeblichen Beobachtungszeitraum ab 30. 9. 2013 (Beginn des Zeitraums von sechs Monaten vor dem Eintritt des Beschäftigungsverbots nach § 3 MSchG) durchgehend eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit bis einschließlich 23. 3. 2014 (letzter Tag der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung) vor. Die Krankenstände der Klägerin gelten bis 23. 3. 2014 als tatsächliche Ausübung der Erwerbstätigkeit iSd § 24 KBGG. Ihr Anspruch auf Entgeltfortzahlung habe aber am 23. 3. 2014 mit dem gänzlichen Ende der Entgeltfortzahlung bzw der gänzlichen Ausschöpfung des Entgeltfortzahlungsanspruchs geendet (§ 11 ASVG), sodass die Pflichtversicherung weggefallen sei und sie vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014, somit am Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums bis zum Beginn des Beschäftigungsverbots, Krankengeld bezogen habe. Allerdings weise diese zeitliche „Lücke“ lediglich eine Dauer von acht Kalendertagen auf, weshalb sie sich gemäß § 24 Abs 1 Z 2 KBGG nicht anspruchsschädigend auswirke. Diesem Ergebnis stehe die von der Beklagten ins Treffen geführte Entscheidung 10 ObS 5/14d nicht entgegen. Selbst wenn man aus den Worten „Unterbrechung einer Tätigkeit“ ableiten möchte, dass

die Tätigkeit zu Beginn des Beobachtungszeitraums bereits begonnen haben müsse, um überhaupt unterbrochen werden zu können, sei daraus nicht ableitbar, dass eine Fortsetzung der Tätigkeit bzw Beendigung der Unterbrechung am Ende des Beobachtungszeitraums vorauszusetzen sei. Dementsprechend schreibe auch die Ausnahmeregelung des § 24 Abs 1 Z 2 KBGG über die Anspruchsunschädlichkeit bloß kurzfristiger Unterbrechungen der Erwerbstätigkeit nicht vor, dass diese Unterbrechungen nicht auch unmittelbar vor dem Ende des Beobachtungszeitraums liegen dürften. Einer gegenteiligen Auslegung stünde der Regelungszweck entgegen, Härtefälle zu vermeiden. Es wäre nicht einsichtig, warum ein Härtefall, der aus einer unmittelbar am Ende des Beobachtungszeitraums liegenden kurzen Tätigkeitsunterbrechung herrühre, dem Anspruchswerber eher zuzumuten sein sollte, als ein Härtefall, der aus einer zeitlich anders gelagerten kurzen Tätigkeitsunterbrechung herrühre. Zudem seien Zeiten der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit bzw des Krankengeldbezugs weder hinsichtlich ihrer Dauer noch ihrer zeitlichen Lagerung vom Arbeitnehmer näher beeinflussbar. Die Klägerin habe demnach die Anspruchsvoraussetzung des § 24 Abs 1 Z 2 KBGG erfüllt. Es komme ihr ein Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens nach Maßgabe des § 24b KBGG bis einschließlich 18. 8. 2015 zu. Aufgrund der unstrittigen Wochengeldhöhe ergebe sich rechnerisch ein Leistungsanspruch von 63,04 EUR täglich (78,80 EUR x 80 %). Dieser Anspruch ruhe infolge des festgestellten Wochengeldanspruchs gemäß § 6 Abs 1 KBGG bis einschließlich 11. 11. 2014 in voller Höhe, sodass das Klagebegehren in diesem Umfang nicht berechtigt sei. Das Erstgericht verpflichtete die beklagte Partei, der Klägerin das Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens für den Zeitraum vom 12. 11. 2014 bis 18. 8. 2015 in der Höhe von 63,04 EUR täglich zu gewähren. Das Mehrbegehren für den Zeitraum vom 19. 8. 2014 bis 11. 11. 2014 wurde hingegen rechtskräftig abgewiesen. Rechtlich ging das Erstgericht - soweit für das Revisionsverfahren noch wesentlich - zusammengefasst davon aus, gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG habe - bei Erfüllung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen - ein Elternteil für sein Kind Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens (einkommensabhängiges Kinder-betreuungsgeld), wenn dieser Elternteil in den letzten sechs Monaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes, für das Kinderbetreuungsgeld bezogen werden soll, durchgehend erwerbstätig im Sinne des Absatz 2, gewesen sei, wobei sich Unterbrechungen von insgesamt nicht mehr als 14 Kalendertagen nicht anspruchsschädigend auswirken. Keine Unterbrechung der tatsächlichen Ausübung der Erwerbstätigkeit stellten etwa Zeiten des Urlaubs oder der Krankheit unter der Voraussetzung dar, dass die Sozialversicherungspflicht aus der Erwerbstätigkeit aufrecht bleibe, wie es etwa bei der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung der Fall sei. Als der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gleichgestellt gelten Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem Mutterschutzgesetz. Im vorliegenden Fall liege im maßgeblichen Beobachtungszeitraum ab 30. 9. 2013 (Beginn des Zeitraums von sechs Monaten vor dem Eintritt des Beschäftigungsverbots nach Paragraph 3, MSchG) durchgehend eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit bis einschließlich 23. 3. 2014 (letzter Tag der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung) vor. Die Krankenstände der Klägerin gelten bis 23. 3. 2014 als tatsächliche Ausübung der Erwerbstätigkeit iSd Paragraph 24, KBGG. Ihr Anspruch auf Entgeltfortzahlung habe aber am 23. 3. 2014 mit dem gänzlichen Ende der Entgeltfortzahlung bzw der gänzlichen Ausschöpfung des Entgeltfortzahlungsanspruchs geendet (Paragraph 11, ASVG), sodass die Pflichtversicherung weggefallen sei und sie vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014, somit am Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums bis zum Beginn des Beschäftigungsverbots, Krankengeld bezogen habe. Allerdings weise diese zeitliche „Lücke“ lediglich eine Dauer von acht Kalendertagen auf, weshalb sie sich gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG nicht anspruchsschädigend auswirke. Diesem Ergebnis stehe die von der Beklagten ins Treffen geführte Entscheidung 10 ObS 5/14d nicht entgegen. Selbst wenn man aus den Worten „Unterbrechung einer Tätigkeit“ ableiten möchte, dass die Tätigkeit zu Beginn des Beobachtungszeitraums bereits begonnen haben müsse, um überhaupt unterbrochen werden zu können, sei daraus nicht ableitbar, dass eine Fortsetzung der Tätigkeit bzw Beendigung der Unterbrechung am Ende des Beobachtungszeitraums vorauszusetzen sei. Dementsprechend schreibe auch die Ausnahmeregelung des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG über die Anspruchsunschädlichkeit bloß kurzfristiger Unterbrechungen der Erwerbstätigkeit nicht vor, dass diese Unterbrechungen nicht auch unmittelbar vor dem Ende des Beobachtungszeitraums liegen dürften. Einer gegenteiligen Auslegung stünde der Regelungszweck entgegen, Härtefälle zu vermeiden. Es wäre nicht einsichtig, warum ein Härtefall, der aus einer unmittelbar am Ende des Beobachtungszeitraums liegenden kurzen Tätigkeitsunterbrechung herrühre, dem Anspruchswerber eher zuzumuten sein sollte, als ein Härtefall, der aus einer zeitlich anders gelagerten kurzen Tätigkeitsunterbrechung herrühre. Zudem seien Zeiten der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit bzw des Krankengeldbezugs weder hinsichtlich ihrer Dauer

noch ihrer zeitlichen Lagerung vom Arbeitnehmer näher beeinflussbar. Die Klägerin habe demnach die Anspruchsvoraussetzung des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG erfüllt. Es komme ihr ein Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens nach Maßgabe des Paragraph 24 b, KBGG bis einschließlich 18. 8. 2015 zu. Aufgrund der unstrittigen Wochengeldhöhe ergebe sich rechnerisch ein Leistungsanspruch von 63,04 EUR täglich (78,80 EUR x 80 %). Dieser Anspruch ruhe infolge des festgestellten Wochengeldanspruchs gemäß Paragraph 6, Absatz eins, KBGG bis einschließlich 11. 11. 2014 in voller Höhe, sodass das Klagebegehren in diesem Umfang nicht berechtigt sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und wies das gesamte Klagebegehren - also auch für den Zeitraum von 12. 11. 2014 bis 18. 8. 2015 - ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Rechtlich ging es zusammengefasst davon aus, maßgeblicher Beobachtungszeitraum sei der Zeitraum 30. 9. 2013 bis 1. 4. 2014 (sechs Monate vor Beginn des individuellen Beschäftigungsverbots). Nicht beizupflichten sei der Rechtsansicht des Erstgerichts, der Zeitraum von 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014, in dem die Klägerin Krankengeld bezogen habe und keine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit vorgelegen sei, wäre für die Anspruchsvoraussetzungen auf einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld unschädlich. Wie der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 10 ObS 5/14d bereits zum Falle eines Krankengeldbezugs am Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums ausgesprochen habe, könne nur etwas unterbrochen werden, was schon begonnen habe. Daraus sei für den vorliegenden Fall abzuleiten, dass auch nur etwas unterbrochen werden könne, was noch nicht beendet sei. Der achttägige Bezug von Krankengeld in der letzten Woche des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums vor Beginn des individuellen Beschäftigungsverbots sei daher keine „Unterbrechung“, sondern bedeute, dass die Klägerin nicht die Voraussetzungen eines sechsmonatigen Beobachtungszeitraums erfülle, sondern sie eben nur fünf Monate und 22 Tage vorweisen könne. Dass das Arbeitsverhältnis vor und nach dem Beobachtungszeitraum noch aufrecht war bzw sei, spiele dabei keine Rolle, weil es auf den Entgeltfortzahlungsanspruch ankomme.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Wiederherstellung des Ersturteils.

Die beklagte Partei nahm die Möglichkeit, eine ihr freigestellte Revisionsbeantwortung zu erstatten, nicht wahr.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil die Entscheidung 10 ObS 5/14d lediglich die Frage der Rechtsfolgen einer Unterbrechung der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit am Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums vor dem Beginn des Beschäftigungsverbots iSd § 24 Abs 1 Z 2 und Abs 2 KBGG behandelt, während im vorliegenden Fall die Frage zu klären ist, ob eine solche Unterbrechung am Ende des Beobachtungszeitraums (ebenfalls) anspruchsschädigend ist. Sie ist auch berechtigt. Die Revision ist zulässig, weil die Entscheidung 10 ObS 5/14d lediglich die Frage der Rechtsfolgen einer Unterbrechung der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit am Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums vor dem Beginn des Beschäftigungsverbots iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 2, KBGG behandelt, während im vorliegenden Fall die Frage zu klären ist, ob eine solche Unterbrechung am Ende des Beobachtungszeitraums (ebenfalls) anspruchsschädigend ist. Sie ist auch berechtigt.

Die Revisionswerberin vertritt zusammengefasst den Standpunkt, es sei entgegen der Rechtsansicht des Berufungsgerichts für ihren Anspruch auf einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld nicht schädlich, dass eine geringfügige Unterbrechung einer Erwerbstätigkeit unter 14 Tagen unmittelbar vor dem Ende des Beobachtungszeitraums liege.

Dazu ist auszuführen:

1. Wie bereits die Vorinstanzen dargelegt haben, soll das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld nur vor der Geburt tatsächlich erwerbstätigen Eltern offenstehen. Die Erwerbstätigkeit muss durchgehend in den letzten sechs Monaten vor der Geburt tatsächlich ausgeübt worden sein, wobei sehr geringfügige Unterbrechungen (das sind solche von bis zu 14 Tagen) zulässig sind, um Härtefälle zu vermeiden (§ 24 Abs 1 Z 2 KBGG; ErläutRV 340 BlgNr 24. GP 16). Keine Unterbrechung der tatsächlichen Ausübung der Erwerbstätigkeit stellen demnach Zeiten des Urlaubs oder der Krankheit unter der Voraussetzung dar, dass die Sozialversicherungspflicht aus der Erwerbstätigkeit aufrecht bleibt, wie es etwa bei der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung der Fall ist. Zeiten eines Krankenstands ohne arbeitsrechtliche Entgeltfortzahlung stellen hingegen keine Zeiten einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit

iSd § 24 Abs 2 KBGG dar (RIS-Justiz RS0129362 [T1]). 1. Wie bereits die Vorinstanzen dargelegt haben, soll das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld nur vor der Geburt tatsächlich erwerbstätigen Eltern offenstehen. Die Erwerbstätigkeit muss durchgehend in den letzten sechs Monaten vor der Geburt tatsächlich ausgeübt worden sein, wobei sehr geringfügige Unterbrechungen (das sind solche von bis zu 14 Tagen) zulässig sind, um Härtefälle zu vermeiden (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG; ErläutRV 340 BlgNr 24. Gesetzgebungsperiode 16,). Keine Unterbrechung der tatsächlichen Ausübung der Erwerbstätigkeit stellen demnach Zeiten des Urlaubs oder der Krankheit unter der Voraussetzung dar, dass die Sozialversicherungspflicht aus der Erwerbstätigkeit aufrecht bleibt, wie es etwa bei der arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlung der Fall ist. Zeiten eines Krankenstands ohne arbeitsrechtliche Entgeltfortzahlung stellen hingegen keine Zeiten einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit iSd Paragraph 24, Absatz 2, KBGG dar (RIS-Justiz RS0129362 [T1]).

2. Mit der KBGG-Novelle BGBl I 2011/139 wurde zur Verhinderung von Missbrauchsfällen klargestellt, dass eine Gleichstellung der Zeiten des Mutterschutzes oder der gesetzlichen Karenz mit den Zeiten der tatsächlichen Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit nur dann möglich sei, wenn zuvor eine mindestens sechs Monate andauernde Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde (RIS-Justiz RS0129310). Als der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gleichgestellt gelten demnach auch Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung der zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem Mutterschutzgesetz.

3. Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen es sich bei den Zeiten eines Krankengeldbezugs um Zeiten einer nicht anspruchsschädigenden „Unterbrechung“ der Erwerbstätigkeit iSd § 24 Abs 1 Z 2 KBGG handelt, hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 10 ObS 5/14d vom 25. 2. 2014 Stellung genommen. Es wurde ausgeführt, dass der Gesetzgeber bei dieser Ausnahmeregelung ganz offenbar Sachverhalte vor Augen gehabt habe, die sich während des für die Erfüllung des Erwerbstätigkeitserfordernisses maßgebenden Sechsmonatszeitraums ereignen. Der Gesetzgeber habe diesen Zeitraum nicht einfach der Ausübung der Erwerbstätigkeit gleichgestellt, sondern ausdrücklich darauf abgestellt, dass der Beobachtungszeitraum von sechs Monaten lediglich durch 14 Tage ohne Erwerbstätigkeit unterbrochen werden dürfe. „Unterbrochen“ könne nur etwas werden, das bereits begonnen habe. Die sechsmonatige Erwerbstätigkeit müsse daher bereits begonnen haben, um in der Folge - gegebenenfalls unschädlich - unterbrochen werden zu können. Das Nichtbestehen einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu Beginn des sechsmonatigen Zeitraums stelle daher keine „Unterbrechung“ im Sinne des Gesetzes dar, sodass die Anspruchsvoraussetzung iSd § 24 Abs 1 Z 2 KBGG in diesen Zeiträumen nicht erfüllt sei (RIS-Justiz RS0129363). 3. Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen es sich bei den Zeiten eines Krankengeldbezugs um Zeiten einer nicht anspruchsschädigenden „Unterbrechung“ der Erwerbstätigkeit iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG handelt, hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 10 ObS 5/14d vom 25. 2. 2014 Stellung genommen. Es wurde ausgeführt, dass der Gesetzgeber bei dieser Ausnahmeregelung ganz offenbar Sachverhalte vor Augen gehabt habe, die sich während des für die Erfüllung des Erwerbstätigkeitserfordernisses maßgebenden Sechsmonatszeitraums ereignen. Der Gesetzgeber habe diesen Zeitraum nicht einfach der Ausübung der Erwerbstätigkeit gleichgestellt, sondern ausdrücklich darauf abgestellt, dass der Beobachtungszeitraum von sechs Monaten lediglich durch 14 Tage ohne Erwerbstätigkeit unterbrochen werden dürfe. „Unterbrochen“ könne nur etwas werden, das bereits begonnen habe. Die sechsmonatige Erwerbstätigkeit müsse daher bereits begonnen haben, um in der Folge - gegebenenfalls unschädlich - unterbrochen werden zu können. Das Nichtbestehen einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu Beginn des sechsmonatigen Zeitraums stelle daher keine „Unterbrechung“ im Sinne des Gesetzes dar, sodass die Anspruchsvoraussetzung iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG in diesen Zeiträumen nicht erfüllt sei (RIS-Justiz RS0129363).

4. Aus dieser Entscheidung ist aber nicht zwingend ableitbar, dass auch im vorliegenden Fall eine Unterbrechung der Erwerbstätigkeit iSd § 24 Abs 1 Z 2 KBGG ausgeschlossen ist. Während die Entscheidung 10 ObS 5/14d das Nichtbestehen einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums zum Gegenstand hatte, ist nunmehr ein innerhalb des bereits begonnenen sechsmonatigen Beobachtungszeitraums gelegener Zeitraum ohne sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit zu beurteilen. Wenngleich der in § 24 Abs 1 Z 2 KBGG verwendete Begriff „Unterbrechung“ nach den dargelegten Ausführungen in der Entscheidung 10 ObS 5/14d erfordert, dass eine sechsmonatige Erwerbstätigkeit bereits begonnen hat, ist diesem Begriff nach den zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts nicht immanent, dass es sich dabei um eine bloß

„vorübergehende“ Unterbrechung handeln dürfe, die „Unterbrechung“ daher jedenfalls noch vor dem Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums endet bzw die sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit von der Mutter jedenfalls noch vor dem Beginn des Beschäftigungsverbots wieder aufgenommen wird. Im gegenständlichen Fall kann - anders als in dem zu 10 ObS 5/14d beurteilten Fall - keine Rede davon sein, dass die sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit der Klägerin bei Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums nicht ebenfalls bereits begonnen hätte. Bei der Klägerin im gegenständlichen Verfahren liegt im maßgebenden Zeitraum ab 30. 9. 2013 zunächst eine durchgehende sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit iSd § 24 Abs 2 KBGG vor. Diese Erwerbstätigkeit wurde durch den Wegfall der Pflichtversicherung infolge Beendigung des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung mit 24. 3. 2014 bis zum Beginn des Beschäftigungsverbots am 1. 4. 2014 „unterbrochen“. Die Zeit des Beschäftigungsverbots gilt nach dem Gesetz (vgl § 24 Abs 2 KBGG) wiederum als tatsächliche Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit. 4. Aus dieser Entscheidung ist aber nicht zwingend ableitbar, dass auch im vorliegenden Fall eine Unterbrechung der Erwerbstätigkeit iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG ausgeschlossen ist. Während die Entscheidung 10 ObS 5/14d das Nichtbestehen einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums zum Gegenstand hatte, ist nunmehr ein innerhalb des bereits begonnenen sechsmonatigen Beobachtungszeitraums gelegener Zeitraum ohne sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit zu beurteilen. Wenngleich der in Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG verwendete Begriff „Unterbrechung“ nach den dargelegten Ausführungen in der Entscheidung 10 ObS 5/14d erfordert, dass eine sechsmonatige Erwerbstätigkeit bereits begonnen hat, ist diesem Begriff nach den zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts nicht immanent, dass es sich dabei um eine bloß „vorübergehende“ Unterbrechung handeln dürfe, die „Unterbrechung“ daher jedenfalls noch vor dem Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums endet bzw die sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit von der Mutter jedenfalls noch vor dem Beginn des Beschäftigungsverbots wieder aufgenommen wird. Im gegenständlichen Fall kann - anders als in dem zu 10 ObS 5/14d beurteilten Fall - keine Rede davon sein, dass die sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit der Klägerin bei Beginn des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums nicht ebenfalls bereits begonnen hätte. Bei der Klägerin im gegenständlichen Verfahren liegt im maßgebenden Zeitraum ab 30. 9. 2013 zunächst eine durchgehende sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit iSd Paragraph 24, Absatz 2, KBGG vor. Diese Erwerbstätigkeit wurde durch den Wegfall der Pflichtversicherung infolge Beendigung des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung mit 24. 3. 2014 bis zum Beginn des Beschäftigungsverbots am 1. 4. 2014 „unterbrochen“. Die Zeit des Beschäftigungsverbots gilt nach dem Gesetz (vergleiche Paragraph 24, Absatz 2, KBGG) wiederum als tatsächliche Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit.

Bei der von der beklagten Partei vertretenen Betrachtungsweise müsste einem Elternteil das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld etwa auch dann versagt werden wenn eine Unterbrechung erstmals am letzten Tag des Sechsmonatszeitraums der durchgehenden Erwerbstätigkeit eintritt. Dieses Auslegungsergebnis würde - wie die Revisionswerberin aufzeigt - aber nicht nur der Intention des Gesetzgebers zuwiderlaufen, Härtefälle zu vermeiden, sondern auch zu einer sachlich ungerechtfertigten Benachteiligung jener Anspruchswerber/innen führen, die nicht während, sondern am Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums ihre sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit - etwa infolge einer Erkrankung ohne Entgeltfortzahlungsanspruch - im Rahmen des § 24 KBGG unterbrechen müssen. Endet der sechsmonatige Beobachtungszeitraum demnach während oder mit einer Unterbrechung, bleibt es dabei, dass auch diese Unterbrechung nicht anspruchsschädlich ist, sofern die weiteren Voraussetzungen vorliegen. Bei der von der beklagten Partei vertretenen Betrachtungsweise müsste einem Elternteil das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld etwa auch dann versagt werden wenn eine Unterbrechung erstmals am letzten Tag des Sechsmonatszeitraums der durchgehenden Erwerbstätigkeit eintritt. Dieses Auslegungsergebnis würde - wie die Revisionswerberin aufzeigt - aber nicht nur der Intention des Gesetzgebers zuwiderlaufen, Härtefälle zu vermeiden, sondern auch zu einer sachlich ungerechtfertigten Benachteiligung jener Anspruchswerber/innen führen, die nicht während, sondern am Ende des sechsmonatigen Beobachtungszeitraums ihre sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit - etwa infolge einer Erkrankung ohne Entgeltfortzahlungsanspruch - im Rahmen des Paragraph 24, KBGG unterbrechen müssen. Endet der sechsmonatige Beobachtungszeitraum demnach während oder mit einer Unterbrechung, bleibt es dabei, dass auch diese Unterbrechung nicht anspruchsschädlich ist, sofern die weiteren Voraussetzungen vorliegen.

5. Bei der gegenständlichen Unterbrechung der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit im Zeitraum vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 handelt es sich somit nach zutreffender Rechtsansicht der Klägerin um keine

„anspruchsschädliche“ Unterbrechung iSd § 24 Abs 1 Z 2 KBGG, weshalb ihr ein einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld in der vom Erstgericht zugesprochenen unstrittigen Höhe zusteht.⁵ Bei der gegenständlichen Unterbrechung der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit im Zeitraum vom 24. 3. 2014 bis 31. 3. 2014 handelt es sich somit nach zutreffender Rechtsansicht der Klägerin um keine „anspruchsschädliche“ Unterbrechung iSd Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, KBGG, weshalb ihr ein einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld in der vom Erstgericht zugesprochenen unstrittigen Höhe zusteht.

Es war daher in Stattgebung der Revision der Klägerin die Entscheidung des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit a ASGG. Kosten für die Berufungsbeantwortung konnten der Klägerin jedoch nicht zugesprochen werden, weil sie dafür nach der Aktenlage keine Kosten verzeichnet hat. Über eine Verpflichtung zum Kostenersatz ist nach § 52 Abs 5 ZPO (nur) zu entscheiden, wenn rechtzeitig ein Kostenverzeichnis gelegt wurde. Der Hinweis am Ende der Berufungsbeantwortung: „An Kosten werden verzeichnet: (BM € 3.600,00)“ ist dafür nicht ausreichend, weil die Kosten im Rechtsmittelverfahren im Einzelnen aufgegliedert werden müssen (vgl M. Bydlinski in Fasching/Konecny³ § 54 ZPO Rz 8). Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, ASGG. Kosten für die Berufungsbeantwortung konnten der Klägerin jedoch nicht zugesprochen werden, weil sie dafür nach der Aktenlage keine Kosten verzeichnet hat. Über eine Verpflichtung zum Kostenersatz ist nach Paragraph 52, Absatz 5, ZPO (nur) zu entscheiden, wenn rechtzeitig ein Kostenverzeichnis gelegt wurde. Der Hinweis am Ende der Berufungsbeantwortung: „An Kosten werden verzeichnet: (BM € 3.600,00)“ ist dafür nicht ausreichend, weil die Kosten im Rechtsmittelverfahren im Einzelnen aufgegliedert werden müssen vergleiche M. Bydlinski in Fasching/Konecny³ Paragraph 54, ZPO Rz 8).

Schlagworte

1 Generalabonnement, 12 Sozialrechtssachen

Textnummer

E113442

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:010OBS00110.15X.0119.000

Im RIS seit

08.02.2016

Zuletzt aktualisiert am

20.02.2018

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