

TE OGH 2015/10/22 10ObS148/14h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Fellingner als Vorsitzenden, die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Werner Hallas (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Mag. Ernst Bassler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei S*****, gegen die beklagte Partei Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, *****, vertreten durch Mag. Andreas Nösterer, Rechtsanwalt in Pregarten, wegen Kinderbetreuungsgeld, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 24. September 2014, GZ 12 Rs 85/14b-11, mit dem das Urteil des Landesgerichts Ried im Innkreis als Arbeits- und Sozialgericht vom 11. April 2014, GZ 31 Cgs 66/13k-5, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist Vater eines am 29. März 2013 geborenen Sohnes. Er lebt mit dem Kind und dessen Mutter im gemeinsamen Haushalt in Österreich. Sie alle sind österreichische Staatsbürger und haben ihren Lebensmittelpunkt in Österreich. Für das Kind wird die österreichische Familienbeihilfe bezogen.

In den letzten sechs Monaten vor der Geburt des Kindes übte der Kläger in Österreich keine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit aus. Er ist seit 1999 in Deutschland beschäftigt und auch in den letzten sechs Monaten vor der Geburt des Kindes einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit in Deutschland nachgegangen.

Die Mutter des Kindes und Ehefrau des Klägers ist seit August 2007 in Österreich beschäftigt. Sie bezog bis 26. 6. 2013 Wochengeld und vom 27. 6. 2013 bis 31. 8. 2013 einkommensabhängiges Kinderbetreuungsgeld von 55,51 EUR täglich. Während der Karenz seiner Ehefrau nach dem MSchG war der Kläger vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Elternzeit.

Die beklagte Gebietskrankenkasse lehnte mit Bescheid vom 27. 11. 2013 die Gewährung eines einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes für den Zeitraum vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 an den Kläger ab, weil er in den letzten sechs Monaten vor der Geburt des Kindes in Österreich keine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt habe.

Das Erstgericht verpflichtete die beklagte Partei dem Grunde nach zur Zahlung von Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 als Ersatz des Erwerbseinkommens und zu einer vorläufigen Zahlung von 2.013 EUR bis zur Erlassung des die Höhe der Leistung festsetzenden Bescheids.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil. Auf der Grundlage der VO (EG) 883/2004 erhielten Grenzgänger Familienleistungen grundsätzlich aus dem Beschäftigungsstaat. Bestehe aber im Wohnstaat der Kinder Anspruch auf analoge Familienleistungen, der vom anderen Elternteil ausgelöst werde, so ruhten die Ansprüche aus dem Beschäftigungsstaat bis zur Höhe der Familienleistungen im Wohnstaat. Art 68 Abs 2 der Verordnung garantiere der Familie die der Höhe nach günstigste Familienleistung. Art 68 der Verordnung verdränge § 24 Abs 2 KBGG. Art 60 Abs 1 VO (EG) 987/2009 normiere ausdrücklich eine Familienbetrachtungsweise, so als ob alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des prioritär zuständigen Mitgliedstaats fielen und dort wohnen würden. Daher sei das Einkommen jener Person heranzuziehen, die die Erziehungsarbeit leiste, auch wenn dieses Einkommen in einem anderen Mitgliedstaat erwirtschaftet worden sei. Der Kläger erhalte das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld für zwei Monate und seine Ehefrau für weitere zwölf Monate. Ein Doppelbezug liege deshalb nicht vor. Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil. Auf der Grundlage der VO (EG) 883 aus 2004, erhielten Grenzgänger Familienleistungen grundsätzlich aus dem Beschäftigungsstaat. Bestehe aber im Wohnstaat der Kinder Anspruch auf analoge Familienleistungen, der vom anderen Elternteil ausgelöst werde, so ruhten die Ansprüche aus dem Beschäftigungsstaat bis zur Höhe der Familienleistungen im Wohnstaat. Artikel 68, Absatz 2, der Verordnung garantiere der Familie die der Höhe nach günstigste Familienleistung. Artikel 68, der Verordnung verdränge Paragraph 24, Absatz 2, KBGG. Artikel 60, Absatz eins, VO (EG) 987 aus 2009, normiere ausdrücklich eine Familienbetrachtungsweise, so als ob alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des prioritär zuständigen Mitgliedstaats fielen und dort wohnen würden. Daher sei das Einkommen jener Person heranzuziehen, die die Erziehungsarbeit leiste, auch wenn dieses Einkommen in einem anderen Mitgliedstaat erwirtschaftet worden sei. Der Kläger erhalte das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld für zwei Monate und seine Ehefrau für weitere zwölf Monate. Ein Doppelbezug liege deshalb nicht vor.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Verhältnis von § 24 KBGG zu Art 68 VO (EG) 883/2004 fehle. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Verhältnis von Paragraph 24, KBGG zu Artikel 68, VO (EG) 883 aus 2004, fehle.

Rechtliche Beurteilung

Die unbeantwortete Revision der beklagten Partei ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; sie ist aber nicht berechtigt.

Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, die vom Kläger begehrte Bezugsdauer erfülle im Hinblick auf § 902 Abs 2 ABGB nicht das Erfordernis des § 5 Abs 4 KBGG, wonach die Leistung in einem Block von mindestens zwei Monaten beansprucht werden könne. Da der Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch den Kläger am 1. 9. 2013 beginnen solle, ende die zweimonatige Mindestfrist (erst) am 1. 11. 2013. Weiters seien deutsche Beschäftigungszeiten österreichischen Zeiten nicht gleichzustellen, sondern diese Zeiten seien nur zusammenzurechnen. Dies setze aber mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten voraus. Der Kläger habe keine ersatzfähigen österreichischen Einkünfte. Er unterliege ausschließlich dem Recht Deutschlands und habe nach Art 11 Abs 3 lit a, Art 67 VO (EG) 883/2004 keinen Anspruch auf österreichische Familienleistungen. Österreich sei nicht nach Art 68 VO (EG) 883/2004 vorrangig leistungszuständig, sondern bloß nachrangig für etwaige Differenzzahlungen. Auch wenn der Kläger die Voraussetzungen für den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld erfüllte, hätte er nur Anspruch auf die Pauschalvariante 12+2, die niedriger sei als das deutsche Elterngeld. Das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld sei auch keine Familienleistung, sondern eine Mutterschafts-

bzw Vaterschaftsleistung nach Titel III, Kapitel 1 der VO (EG) 883/2004. Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, die vom Kläger begehrte Bezugsdauer erfülle im Hinblick auf Paragraph 902, Absatz 2, ABGB nicht das Erfordernis des Paragraph 5, Absatz 4, KBGG, wonach die Leistung in einem Block von mindestens zwei Monaten beansprucht werden könne. Da der Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch den Kläger am 1. 9. 2013 beginnen solle, ende die zweimonatige Mindestfrist (erst) am 1. 11. 2013. Weiters seien deutsche Beschäftigungszeiten österreichischen Zeiten nicht gleichzustellen, sondern diese Zeiten seien nur zusammenzurechnen. Dies setze aber mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten voraus. Der Kläger habe keine ersatzfähigen

österreichischen Einkünfte. Er unterliege ausschließlich dem Recht Deutschlands und habe nach Artikel 11, Absatz 3, Litera a., Artikel 67, VO (EG) 883 aus 2004, keinen Anspruch auf österreichische Familienleistungen. Österreich sei nicht nach Artikel 68, VO (EG) 883 aus 2004, vorrangig leistungszuständig, sondern bloß nachrangig für etwaige Differenzzahlungen. Auch wenn der Kläger die Voraussetzungen für den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld erfüllte, hätte er nur Anspruch auf die Pauschalvariante 12+2, die niedriger sei als das deutsche Elterngeld. Das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld sei auch keine Familienleistung, sondern eine Mutterschafts-, bzw. Vaterschaftsleistung nach Titel römisch drei, Kapitel 1 der VO (EG) 883 aus 2004,.

Der erkennende Senat hat dazu Folgendes erwogen:

1. Der Kläger ist Grenzgänger gemäß der Definition nach Art 1 lit f VO (EG) 883/2004 (im Folgenden VO 883/2004), in deren persönlichen Geltungsbereich er sowie seine Ehefrau und sein Kind (Familienangehörige gemäß Art 1 lit i VO 883/2004) fallen. 1. Der Kläger ist Grenzgänger gemäß der Definition nach Artikel eins, Litera f, VO (EG) 883 aus 2004, (im Folgenden VO 883 aus 2004,), in deren persönlichen Geltungsbereich er sowie seine Ehefrau und sein Kind (Familienangehörige gemäß Artikel eins, Litera i, VO 883 aus 2004,) fallen.

2. Der sachliche Geltungsbereich der Verordnung umfasst unter anderem alle Rechtsvorschriften (Art 1 lit l VO 883/2004), die Leistungen bei Krankheit und bei Mutterschaft sowie gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft (Art 3 Abs 1 lit a und b VO 883/2004) und Familienleistungen (Art 3 Abs 1 lit j VO 883/2004) betreffen. 2. Der sachliche Geltungsbereich der Verordnung umfasst unter anderem alle Rechtsvorschriften (Artikel eins, Litera l, VO 883 aus 2004,), die Leistungen bei Krankheit und bei Mutterschaft sowie gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft (Artikel 3, Absatz eins, Litera a und b VO 883 aus 2004,) und Familienleistungen (Artikel 3, Absatz eins, Litera j, VO 883 aus 2004,) betreffen.

2.1 Familienleistungen definiert Art 1 lit z VO 883/2004 dahin, dass darunter alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten fallen, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I. Das österreichische Kinderbetreuungsgeld fällt unter diesen Begriff der Familienleistung (10 ObS 117/14z; 10 ObS 27/08f, SSV-NF 22/65 = DRdA 2010/24, 310 [Spiegel] mwN ua; RIS-Justiz RS0122905; Spiegel in Spiegel, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Art 1 VO 883/2004 Rz 80; vgl. EuGH C-543/03, Dödl und Oberhollenzer Slg 2005, I-5049). Es ist - wie auch das Elterngeld nach dem deutschen Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz-BEEG (vgl. EuGH, C-347/12, Wiering, EU:C:2014:300, Rz 27 ff und Rz 43) - eine Geldleistung an Eltern, die im Hinblick auf die Betreuung (Erziehung) des Kindes für eine bestimmte Zeit nicht oder nur eingeschränkt erwerbstätig sind. 2.1 Familienleistungen definiert Artikel eins, Litera z, VO 883 aus 2004, dahin, dass darunter alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten fallen, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang römisch eins. Das österreichische Kinderbetreuungsgeld fällt unter diesen Begriff der Familienleistung (10 ObS 117/14z; 10 ObS 27/08f, SSV-NF 22/65 = DRdA 2010/24, 310 [Spiegel] mwN ua; RIS-Justiz RS0122905; Spiegel in Spiegel, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Artikel eins, VO 883 aus 2004, Rz 80; vergleiche EuGH C-543/03, Dödl und Oberhollenzer Slg 2005, I-5049). Es ist - wie auch das Elterngeld nach dem deutschen Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz-BEEG (vergleiche EuGH, C-347/12, Wiering, EU:C:2014:300, Rz 27 ff und Rz 43) - eine Geldleistung an Eltern, die im Hinblick auf die Betreuung (Erziehung) des Kindes für eine bestimmte Zeit nicht oder nur eingeschränkt erwerbstätig sind.

2.2 Im Licht dieser Zweckbestimmung ist auch das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld keine „Leistung bei Mutterschaft oder gleichgestellte Leistung bei Vaterschaft“, die nach Titel III Kapitel 1 der VO koordiniert wird, dient es doch nicht dazu, Risiken auszugleichen, die durch Mutterschaft (Vaterschaft) entstehen können. 2.2 Im Licht dieser Zweckbestimmung ist auch das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld keine „Leistung bei Mutterschaft oder gleichgestellte Leistung bei Vaterschaft“, die nach Titel römisch drei Kapitel 1 der VO koordiniert wird, dient es doch nicht dazu, Risiken auszugleichen, die durch Mutterschaft (Vaterschaft) entstehen können.

2.2.1 Bereits Art 4 Abs 1 lit a VO (EWG) 1408/71 erfasste „Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft“. Der Begriff „Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft“ ist unionsrechtlich zu bestimmen und nicht unter Zugrundelegung der entsprechenden Kriterien des nationalen Rechts auszulegen (Fuchs in Fuchs, Europäisches Sozialrecht 6 Art 3 VO (EG) 883/2004 Rz 8 mwN). Kennzeichnend für eine Leistung bei Krankheit ist nach der Rechtsprechung des EuGH, dass sie das Risiko eines krankhaften Zustands abdeckt, der dazu führt, dass der Betroffene seine Tätigkeiten vorübergehend aussetzt (EuGH C-503/09, Stewart, EU:C:2011:500, Rz 37). 2.2.1 Bereits Artikel 4, Absatz eins, Litera a,

VO (EWG) 1408/71 erfasste „Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft“. Der Begriff „Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft“ ist unionsrechtlich zu bestimmen und nicht unter Zugrundelegung der entsprechenden Kriterien des nationalen Rechts auszulegen (Fuchs in Fuchs, Europäisches Sozialrecht⁶ Artikel 3, VO (EG) 883 aus 2004, Rz 8 mwN). Kennzeichnend für eine Leistung bei Krankheit ist nach der Rechtsprechung des EuGH, dass sie das Risiko eines krankhaften Zustands abdeckt, der dazu führt, dass der Betroffene seine Tätigkeiten vorübergehend aussetzt (EuGH C-503/09, Stewart, EU:C:2011:500, Rz 37).

2.2.2 Mit der neuen Koordinierungsverordnung VO 883/2004 kamen lediglich die den Leistungen der Mutterschaft gleichgestellten Leistungen bei Vaterschaft hinzu. Dadurch wird aber nicht die Ausdehnung der Koordinierung nach Titel III Kapitel 1 der VO auf Erziehungsleistungen bezweckt (Erwägungsgrund 19 der VO), diese sind weiterhin als Familienleistungen zu behandeln (Spiegel in Spiegel Art 3 VO 883/2004 Rz 12). Es erschien dem Verordnungsgeber angezeigt, Leistungen bei Mutterschaft und gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft gemeinsam zu regeln, weil sich für Väter die Leistungen bei Vaterschaft von Erziehungsleistungen unterscheiden und mit Leistungen bei Mutterschaft im engeren Sinn gleichgesetzt werden können, da sie in den ersten Lebensmonaten eines Neugeborenen gewährt werden (Erwägungsgrund 19). Leistungen bei Mutterschaft stehen in unmittelbarem Zusammenhang mit der Entbindung (Reinhard in Hauck/Noftz, EU-Sozialrecht Vor K Art 67-69 VO 883/04 Rz 7). Zu der von der Revisionswerberin angeregten Vorlage der Frage, ob das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld unter den Begriff der „Leistungen bei Mutterschaft sowie gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft“ fällt, an den EuGH zur Vorabentscheidung besteht unter dem Blickwinkel der Urteile des EuGH in den Rechtssachen C-543/03, Dodl und Oberhollenzer, EU:C:2005:364; C-347/12, Wiering, EU:C:2014:300, sowie C-503/09, Stewart, EU:C:2011:500, kein Anlass. Es fällt somit das österreichische Kinderbetreuungsgeld, auch wenn es Einkommensersatz-Funktion hat (§§ 24 f KBGG), unter den Begriff der „Familienleistungen“ im Sinne des Art 1 lit z der VO 883/2004 (vgl Spiegel in Spiegel Art 1 VO 883/2004 Rz 76/1).

2.2.2 Mit der neuen Koordinierungsverordnung VO 883 aus 2004, kamen lediglich die den Leistungen der Mutterschaft gleichgestellten Leistungen bei Vaterschaft hinzu. Dadurch wird aber nicht die Ausdehnung der Koordinierung nach Titel römisch drei Kapitel 1 der VO auf Erziehungsleistungen bezweckt (Erwägungsgrund 19 der VO), diese sind weiterhin als Familienleistungen zu behandeln (Spiegel in Spiegel Artikel 3, VO 883 aus 2004, Rz 12). Es erschien dem Verordnungsgeber angezeigt, Leistungen bei Mutterschaft und gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft gemeinsam zu regeln, weil sich für Väter die Leistungen bei Vaterschaft von Erziehungsleistungen unterscheiden und mit Leistungen bei Mutterschaft im engeren Sinn gleichgesetzt werden können, da sie in den ersten Lebensmonaten eines Neugeborenen gewährt werden (Erwägungsgrund 19). Leistungen bei Mutterschaft stehen in unmittelbarem Zusammenhang mit der Entbindung (Reinhard in Hauck/Noftz, EU-Sozialrecht Vor K Artikel 67 -, 69, VO 883/04 Rz 7). Zu der von der Revisionswerberin angeregten Vorlage der Frage, ob das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld unter den Begriff der „Leistungen bei Mutterschaft sowie gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft“ fällt, an den EuGH zur Vorabentscheidung besteht unter dem Blickwinkel der Urteile des EuGH in den Rechtssachen C-543/03, Dodl und Oberhollenzer, EU:C:2005:364; C-347/12, Wiering, EU:C:2014:300, sowie C-503/09, Stewart, EU:C:2011:500, kein Anlass. Es fällt somit das österreichische Kinderbetreuungsgeld, auch wenn es Einkommensersatz-Funktion hat (Paragraphen 24, f KBGG), unter den Begriff der „Familienleistungen“ im Sinne des Artikel eins, Litera z, der VO 883 aus 2004, vergleiche Spiegel in Spiegel Artikel eins, VO 883 aus 2004, Rz 76/1).

3. Familienleistungen werden nach den Bestimmungen des Titels III Kapitel 8 der VO 883/2004 koordiniert (Art 67-69 VO): 3. Familienleistungen werden nach den Bestimmungen des Titels römisch drei Kapitel 8 der VO 883 aus 2004, koordiniert (Artikel 67 -, 69, VO):

3.1 Art 67 VO 883/2004 sieht einen Anspruch auf Export von Familienleistungen für Familienangehörige vor, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen. Zuständig für den Export von Familienleistungen ist jener Mitgliedstaat, dessen Rechtsvorschriften gemäß Art 11 ff VO 883/2004 anwendbar sind. Nach der Grundregelung in Art 11 Abs 1 VO 883/2004 unterliegen Personen, die in den Anwendungsbereich dieser Verordnung fallen, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsordnung hierfür in Frage kommt, bestimmt Art 11 Abs 3 VO 883/2004. Nach dem im gegebenen Zusammenhang relevanten Art 11 Abs 3 lit a VO 883/2004 unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Vorschriften dieses Mitgliedstaats.

3.1 Artikel 67, VO 883 aus 2004, sieht einen Anspruch auf Export von Familienleistungen für Familienangehörige vor, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen. Zuständig für den Export von Familienleistungen

ist jener Mitgliedstaat, dessen Rechtsvorschriften gemäß Artikel 11, ff VO 883 aus 2004, anwendbar sind. Nach der Grundregelung in Artikel 11, Absatz eins, VO 883 aus 2004, unterliegen Personen, die in den Anwendungsbereich dieser Verordnung fallen, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsordnung hierfür in Frage kommt, bestimmt Artikel 11, Absatz 3, VO 883 aus 2004,. Nach dem im gegebenen Zusammenhang relevanten Artikel 11, Absatz 3, Litera a, VO 883 aus 2004, unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Vorschriften dieses Mitgliedstaats.

3.2 Art 68 Abs 1 VO 883/2004 normiert Prioritätsregeln, wenn Ansprüche auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen zusammentreffen. Diese Bestimmung legt somit, um Doppelleistungen zu vermeiden, für den Fall der Kumulierung von Anspruchsberechtigungen aus verschiedenen Mitgliedstaaten fest, welche Staaten vorrangig zuständig sind. Art 60 Abs 1 zweiter Satz VO (EG) 987/2009 bestimmt für die Anwendung von Art 67 und 68 VO 883/2004, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, dass vom zuständigen Träger die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen ist, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen („Familienbetrachtungsweise“). Dies bedeutet, dass für die Frage, ob ein Anspruch auf Familienleistungen besteht und in welcher Höhe dieser gebührt, die gesamte Situation der Familie vom zuständigen Träger zu berücksichtigen ist, auch wenn gewisse Sachverhaltselemente (zB Wohnsitz oder Beschäftigungsort) in einem anderen Mitgliedstaat liegen oder dort eingetreten sind (zB Arbeitsverdienst bzw Erwerbseinkommen). Die Familienbetrachtungsweise stellt somit im Ergebnis eine spezielle Ausprägung der Sachverhaltsgleichstellung im Sinne des Art 5 VO 883/2004 dar (Felten in Spiegel, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Art 60 VO 987/2009 Rz 1)3.2 Artikel 68, Absatz eins, VO 883 aus 2004, normiert Prioritätsregeln, wenn Ansprüche auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen zusammentreffen. Diese Bestimmung legt somit, um Doppelleistungen zu vermeiden, für den Fall der Kumulierung von Anspruchsberechtigungen aus verschiedenen Mitgliedstaaten fest, welche Staaten vorrangig zuständig sind. Artikel 60, Absatz eins, zweiter Satz VO (EG) 987 aus 2009, bestimmt für die Anwendung von Artikel 67 und 68 VO 883 aus 2004,, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, dass vom zuständigen Träger die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen ist, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen („Familienbetrachtungsweise“). Dies bedeutet, dass für die Frage, ob ein Anspruch auf Familienleistungen besteht und in welcher Höhe dieser gebührt, die gesamte Situation der Familie vom zuständigen Träger zu berücksichtigen ist, auch wenn gewisse Sachverhaltselemente (zB Wohnsitz oder Beschäftigungsort) in einem anderen Mitgliedstaat liegen oder dort eingetreten sind (zB Arbeitsverdienst bzw Erwerbseinkommen). Die Familienbetrachtungsweise stellt somit im Ergebnis eine spezielle Ausprägung der Sachverhaltsgleichstellung im Sinne des Artikel 5, VO 883 aus 2004, dar (Felten in Spiegel, Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht, Artikel 60, VO 987 aus 2009, Rz 1).

3.3 Die Prioritätsregeln selbst sind in Art 68 Abs 1 VO 883/2004 in Form einer Kaskade aufgebaut. Die Rangfolge wird danach bestimmt, aus welchem Grund die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats zur Anwendung kommen. Das anzuwendende Recht wird durch Art 11 Abs 3 VO 883/2004 festgelegt. Gemäß Art 68 Abs 1 lit a VO 883/2004 stehen an erster Stelle Ansprüche, die deshalb bestehen, weil die betreffende Person im jeweiligen Mitgliedstaat eine Beschäftigung ausübt. Diesen nachgereiht sind Ansprüche, die durch eine Rente ausgelöst werden. Darauf folgen an letzter Stelle Ansprüche, die aufgrund des Wohnsitzes bestehen. Unerheblich ist hingegen, ob nach innerstaatlicher Systematik der Anspruch auf Familienleistungen durch eine Beschäftigung oder durch den Wohnsitz im Inland ausgelöst wird. Für den Fall, dass ein Anspruchskonflikt deshalb besteht, weil die Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten jeweils aus dem gleichen Grund (nämlich Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit; Rentenbezug; Wohnort) zur Anwendung kommen, bestimmt Art 68 Abs 1 lit b VO 883/2004 jenen Staat als vorrangig zuständig, in dem auch die Kinder ihren Wohnort haben (Felten in Spiegel, Art 68 VO 883/2004 Rz 2 ff). Wohnt daher eine Familie beispielsweise in Österreich und gehen sowohl Vater als auch Mutter einer Beschäftigung nach, wobei aber der Vater in Deutschland als Arbeitnehmer beschäftigt ist, so sind sowohl die deutschen als auch die österreichischen Rechtsvorschriften anzuwenden; beide aufgrund der Ausübung einer Beschäftigung. In diesem Fall ist gemäß Art 68 Abs 1 lit b sublit i VO 883/2004 Österreich vorrangig zuständig, da hier auch die Kinder ihren Wohnsitz haben. In diesem Sinne gingen die Vorinstanzen davon aus, dass der Kläger aufgrund seiner Beschäftigung in Deutschland Anspruch auf Elterngeld (§ 1 BEEG) nach deutschem Recht hat, seine Ehefrau aufgrund ihrer

Beschäftigung in Österreich Anspruch auf das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld nach österreichischem Recht hat, wobei Österreich gemäß Art 68 Abs 1 lit b sublit i VO 883/2004 vorrangig zuständig ist, weil das Kind in Österreich wohnt.^{3.3} Die Prioritätsregeln selbst sind in Artikel 68, Absatz eins, VO 883 aus 2004, in Form einer Kaskade aufgebaut. Die Rangfolge wird danach bestimmt, aus welchem Grund die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats zur Anwendung kommen. Das anzuwendende Recht wird durch Artikel 11, Absatz 3, VO 883 aus 2004, festgelegt. Gemäß Artikel 68, Absatz eins, Litera a, VO 883 aus 2004, stehen an erster Stelle Ansprüche, die deshalb bestehen, weil die betreffende Person im jeweiligen Mitgliedstaat eine Beschäftigung ausübt. Diesen nachgereiht sind Ansprüche, die durch eine Rente ausgelöst werden. Darauf folgen an letzter Stelle Ansprüche, die aufgrund des Wohnsitzes bestehen. Unerheblich ist hingegen, ob nach innerstaatlicher Systematik der Anspruch auf Familienleistungen durch eine Beschäftigung oder durch den Wohnsitz im Inland ausgelöst wird. Für den Fall, dass ein Anspruchskonflikt deshalb besteht, weil die Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten jeweils aus dem gleichen Grund (nämlich Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit; Rentenbezug; Wohnort) zur Anwendung kommen, bestimmt Artikel 68, Absatz eins, Litera b, VO 883 aus 2004, jenen Staat als vorrangig zuständig, in dem auch die Kinder ihren Wohnort haben (Felten in Spiegel, Artikel 68, VO 883 aus 2004, Rz 2 ff). Wohnt daher eine Familie beispielsweise in Österreich und gehen sowohl Vater als auch Mutter einer Beschäftigung nach, wobei aber der Vater in Deutschland als Arbeitnehmer beschäftigt ist, so sind sowohl die deutschen als auch die österreichischen Rechtsvorschriften anzuwenden; beide aufgrund der Ausübung einer Beschäftigung. In diesem Fall ist gemäß Artikel 68, Absatz eins, Litera b, sublit i VO 883 aus 2004, Österreich vorrangig zuständig, da hier auch die Kinder ihren Wohnsitz haben. In diesem Sinne gingen die Vorinstanzen davon aus, dass der Kläger aufgrund seiner Beschäftigung in Deutschland Anspruch auf Elterngeld (Paragraph eins, BEEG) nach deutschem Recht hat, seine Ehefrau aufgrund ihrer Beschäftigung in Österreich Anspruch auf das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld nach österreichischem Recht hat, wobei Österreich gemäß Artikel 68, Absatz eins, Litera b, sublit i VO 883 aus 2004, vorrangig zuständig ist, weil das Kind in Österreich wohnt.

3.4 Dieser Auffassung war auch die beklagte Partei noch im Berufungsverfahren. In ihrer Revision vertritt sie jedoch nunmehr den Standpunkt, da der Kläger mit Wissen und Willen seiner Ehefrau vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Karenz gewesen sei, sei ein Ende der Karenz der Ehefrau mit Beginn der Karenz des Klägers anzunehmen. Nach österreichischem Recht sei nämlich eine gleichzeitige Inanspruchnahme von Karenz durch beide Elternteile nicht zulässig. Im Zeitraum vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 habe die Ehefrau des Klägers keine Beschäftigung ausgeübt und sich mangels Vorliegens einer Karenz nach dem MSchG auch nicht in einer gleichgestellten Situation befunden. Die Ehefrau des Klägers sei daher im verfahrensgegenständlichen Zeitraum den österreichischen Rechtsvorschriften nicht aufgrund einer Beschäftigung, sondern aufgrund des Wohnorts unterlegen. Es sei somit Deutschland vorrangig leistungszuständig.

3.5 Zu diesem nunmehrigen Vorbringen der beklagten Partei ist auszuführen, dass die VO 883/2004 den Begriff der „Beschäftigung“ in Art 1 lit a definiert. Demnach ist eine „Beschäftigung“ „jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt“. Art 1 lit a VO 883/2004 verweist daher auf das Sozialrecht des Mitgliedstaats, das auf den jeweiligen Sachverhalt anzuwenden ist. Nach Art 11 Abs 3 lit a VO 883/2004 unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats.^{3.5} Zu diesem nunmehrigen Vorbringen der beklagten Partei ist auszuführen, dass die VO 883 aus 2004, den Begriff der „Beschäftigung“ in Artikel eins, Litera a, definiert. Demnach ist eine „Beschäftigung“ „jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt“. Artikel eins, Litera a, VO 883 aus 2004, verweist daher auf das Sozialrecht des Mitgliedstaats, das auf den jeweiligen Sachverhalt anzuwenden ist. Nach Artikel 11, Absatz 3, Litera a, VO 883 aus 2004, unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats.

3.6 Neben diesen gesetzlichen Vorgaben enthält der Beschluss Nr F1 der Verwaltungskommission vom 12. 6. 2009 zur Auslegung des Art 68 VO 883/2004 eine weitere Begriffsbestimmung. Demnach ist der Ausübung einer Erwerbstätigkeit unter anderem ein unbezahlter Urlaub zum Zwecke der Kindererziehung gleichgestellt, solange ein solcher Urlaub nach nationalem Recht einer Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit gleichgestellt ist. Seit der Einführung des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes bestehen in § 24 Abs 2 KBGG für Zeiten des Mutterschutzes und der

Karenz derartige Gleichstellungsbestimmungen. Nach § 24 Abs 2 KBGG ist unter Erwerbstätigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes die tatsächliche Ausübung einer in Österreich sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu verstehen. Als der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gleichgestellt gelten Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem MSchG 1979 oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften sowie Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit zum Zwecke der Kindererziehung während Inanspruchnahme einer Karenz nach dem MSchG oder VKG oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften, bis maximal zum Ablauf des zweiten Lebensjahres eines Kindes. Damit sollte unmissverständlich klargestellt werden, dass ausschließlich ein Beschäftigungsverbot oder eine gesetzliche Karenz nach MSchG/VKG (bzw gleichartigen anderen österreichischen Gesetzen) bis maximal zum zweiten Geburtstag des Kindes einer tatsächlich ausgeübten Erwerbstätigkeit/Beschäftigung gleichgestellt ist (vgl 10 ObS 117/14z mwN).

3.6 Neben diesen gesetzlichen Vorgaben enthält der Beschluss Nr F1 der Verwaltungskommission vom 12. 6. 2009 zur Auslegung des Artikel 68, VO 883 aus 2004, eine weitere Begriffsbestimmung. Demnach ist der Ausübung einer Erwerbstätigkeit unter anderem ein unbezahlter Urlaub zum Zwecke der Kindererziehung gleichgestellt, solange ein solcher Urlaub nach nationalem Recht einer Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit gleichgestellt ist. Seit der Einführung des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes bestehen in Paragraph 24, Absatz 2, KBGG für Zeiten des Mutterschutzes und der Karenz derartige Gleichstellungsbestimmungen. Nach Paragraph 24, Absatz 2, KBGG ist unter Erwerbstätigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes die tatsächliche Ausübung einer in Österreich sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu verstehen. Als der Ausübung einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gleichgestellt gelten Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem MSchG 1979 oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften sowie Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens sechs Monate andauernden Erwerbstätigkeit zum Zwecke der Kindererziehung während Inanspruchnahme einer Karenz nach dem MSchG oder VKG oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften, bis maximal zum Ablauf des zweiten Lebensjahres eines Kindes. Damit sollte unmissverständlich klargestellt werden, dass ausschließlich ein Beschäftigungsverbot oder eine gesetzliche Karenz nach MSchG/VKG (bzw gleichartigen anderen österreichischen Gesetzen) bis maximal zum zweiten Geburtstag des Kindes einer tatsächlich ausgeübten Erwerbstätigkeit/Beschäftigung gleichgestellt ist (vergleiche 10 ObS 117/14z mwN).

3.7 Im vorliegenden Fall ist nach den Feststellungen davon auszugehen, dass die Ehefrau des Klägers seit August 2007 in Österreich beschäftigt ist, sie anlässlich der Geburt ihres Kindes bis 26. 6. 2013 Wochengeld bezogen hat und sie anschließend - also auch im hier verfahrensgegenständlichen Zeitraum vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 - nach § 15 Abs 1 MSchG in Karenz war. Auch die beklagte Partei hat in ihrer Klagebeantwortung vorgebracht, dass der Kläger in der Zeit vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Elternzeit (arbeitsrechtliche Freistellung vergleichbar mit der österreichischen Karenz nach dem MSchG bzw VKG) und seine Ehefrau im selben Zeitraum in österreichischer Karenz nach dem MSchG gewesen sei. Soweit die beklagte Partei in ihrer Revision nunmehr im Widerspruch zu ihrem bisherigen Vorbringen erstmals geltend macht, da der Kläger mit Wissen und Willen seiner Ehefrau vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Karenz gewesen sei, sei ein Ende der Karenz seiner Ehefrau mit Beginn seiner Karenz am 1. 9. 2013 anzunehmen, da nach § 15 Abs 1a MSchG eine gleichzeitige Inanspruchnahme von Karenz durch beide Elternteile ausgenommen im Falle des § 15a Abs 2 MSchG nicht zulässig sei, handelt es sich dabei um eine im Revisionsverfahren unzulässige Neuerung. Im Übrigen schließt zwar § 15 Abs 1a MSchG eine gleichzeitige Inanspruchnahme von Karenz nach dem MSchG durch beide Elternteile grundsätzlich aus. Es lässt sich dieser Bestimmung jedoch nicht entnehmen, dass auch die Inanspruchnahme der deutschen Elternzeit durch einen Elternteil die gleichzeitige Inanspruchnahme einer österreichischen Karenz durch den anderen Elternteil ausschließt.

3.7 Im vorliegenden Fall ist nach den Feststellungen davon auszugehen, dass die Ehefrau des Klägers seit August 2007 in Österreich beschäftigt ist, sie anlässlich der Geburt ihres Kindes bis 26. 6. 2013 Wochengeld bezogen hat und sie anschließend - also auch im hier verfahrensgegenständlichen Zeitraum vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 - nach Paragraph 15, Absatz eins, MSchG in Karenz war. Auch die beklagte Partei hat in ihrer Klagebeantwortung vorgebracht, dass der Kläger in der Zeit vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Elternzeit (arbeitsrechtliche Freistellung vergleichbar mit der österreichischen Karenz nach dem MSchG bzw VKG) und seine Ehefrau im selben Zeitraum in österreichischer Karenz nach dem MSchG gewesen sei. Soweit die beklagte Partei in ihrer Revision nunmehr im

Widerspruch zu ihrem bisherigen Vorbringen erstmals geltend macht, da der Kläger mit Wissen und Willen seiner Ehefrau vom 1. 9. 2013 bis 31. 10. 2013 in deutscher Karenz gewesen sei, sei ein Ende der Karenz seiner Ehefrau mit Beginn seiner Karenz am 1. 9. 2013 anzunehmen, da nach Paragraph 15, Absatz eins a, MSchG eine gleichzeitige Inanspruchnahme von Karenz durch beide Elternteile ausgenommen im Falle des Paragraph 15 a, Absatz 2, MSchG nicht zulässig sei, handelt es sich dabei um eine im Revisionsverfahren unzulässige Neuerung. Im Übrigen schließt zwar Paragraph 15, Absatz eins a, MSchG eine gleichzeitige Inanspruchnahme von Karenz nach dem MSchG durch beide Elternteile grundsätzlich aus. Es lässt sich dieser Bestimmung jedoch nicht entnehmen, dass auch die Inanspruchnahme der deutschen Elternzeit durch einen Elternteil die gleichzeitige Inanspruchnahme einer österreichischen Karenz durch den anderen Elternteil ausschließt.

3.8 Da somit die Karenzzeit der Ehefrau des Klägers als „Beschäftigung“ im Sinne des Art 68 VO 883/2004 anzusehen ist, ist nach zutreffender Rechtsansicht der Vorinstanzen Österreich gemäß Art 68 Abs 1 lit b sublit i VO 883/2004 der für die Gewährung von Familienleistungen im verfahrensgegenständlichen Zeitraum vorrangig zuständige Mitgliedstaat, weil hier auch der Wohnort des Kindes ist (vgl Felten in Spiegel, Art 60 VO 987/2009 Rz 2). 3.8 Da somit die Karenzzeit der Ehefrau des Klägers als „Beschäftigung“ im Sinne des Artikel 68, VO 883 aus 2004, anzusehen ist, ist nach zutreffender Rechtsansicht der Vorinstanzen Österreich gemäß Artikel 68, Absatz eins, Litera b, sublit i VO 883 aus 2004, der für die Gewährung von Familienleistungen im verfahrensgegenständlichen Zeitraum vorrangig zuständige Mitgliedstaat, weil hier auch der Wohnort des Kindes ist vergleiche Felten in Spiegel, Artikel 60, VO 987 aus 2009, Rz 2).

3.9 Art 68 VO 883/2004 vermeidet einerseits Doppelleistungen und sichert andererseits Leistungsansprüche, die ein Elternteil nach dem Recht eines Mitgliedstaats erworben hat und kürzt diese nur, falls für dasselbe Kind nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats eine Leistungspflicht ebenfalls besteht. Die Lastenverteilung begründet sich daraus, dass der Wohnstaat des Kindes und Beschäftigungsstaat eines Elternteils eine höhere Verantwortung für den Ausgleich der Familienlasten hat als der Staat, in dem ein Elternteil zwar beschäftigt ist, aber das zu fördernde Kind nicht wohnt (Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union⁵ 182 f). Aus dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C-543/03, Dodl und Oberhollenzer, EU:C:2005:364, Rz 60, folgt, dass diese Verteilungsregel auch für das Elterngeld gilt (Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union⁵ 183; vgl EuGH C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, zum schwedischen Elterngeld). Im Fall des Kinderbetreuungsgeldes kann nichts anderes gelten. Der erkennende Senat sieht sich daher nicht veranlasst, dem EuGH die Frage, ob Art 68 VO 883/2004 so auszulegen ist, dass dadurch eine Lastenverschiebung von einem Mitgliedstaat auf einen anderen vorgesehen ist, zur Vorabentscheidung vorzulegen. 3.9 Artikel 68, VO 883 aus 2004, vermeidet einerseits Doppelleistungen und sichert andererseits Leistungsansprüche, die ein Elternteil nach dem Recht eines Mitgliedstaats erworben hat und kürzt diese nur, falls für dasselbe Kind nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats eine Leistungspflicht ebenfalls besteht. Die Lastenverteilung begründet sich daraus, dass der Wohnstaat des Kindes und Beschäftigungsstaat eines Elternteils eine höhere Verantwortung für den Ausgleich der Familienlasten hat als der Staat, in dem ein Elternteil zwar beschäftigt ist, aber das zu fördernde Kind nicht wohnt (Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union⁵ 182 f). Aus dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C-543/03, Dodl und Oberhollenzer, EU:C:2005:364, Rz 60, folgt, dass diese Verteilungsregel auch für das Elterngeld gilt (Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union⁵ 183; vergleiche EuGH C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, zum schwedischen Elterngeld). Im Fall des Kinderbetreuungsgeldes kann nichts anderes gelten. Der erkennende Senat sieht sich daher nicht veranlasst, dem EuGH die Frage, ob Artikel 68, VO 883 aus 2004, so auszulegen ist, dass dadurch eine Lastenverschiebung von einem Mitgliedstaat auf einen anderen vorgesehen ist, zur Vorabentscheidung vorzulegen.

4. Unzutreffend ist die Ansicht der beklagten Partei, die vom Kläger begehrte Bezugsdauer erfülle im Hinblick auf § 902 Abs 2 ABGB nicht das Erfordernis des § 5 Abs 4 KBGG, wonach die Leistung in einem Block von mindestens zwei Monaten beansprucht werden könne. Da der Kinderbetreuungsgeldbezug am 1. 9. 2013 beginnen solle, ende die zweimonatige Mindestfrist (erst) am 1. 11. 2013. 4. Unzutreffend ist die Ansicht der beklagten Partei, die vom Kläger begehrte Bezugsdauer erfülle im Hinblick auf Paragraph 902, Absatz 2, ABGB nicht das Erfordernis des Paragraph 5, Absatz 4, KBGG, wonach die Leistung in einem Block von mindestens zwei Monaten beansprucht werden könne. Da der Kinderbetreuungsgeldbezug am 1. 9. 2013 beginnen solle, ende die zweimonatige Mindestfrist (erst) am 1. 11. 2013.

4.1 Eigentlicher Anwendungsbereich der §§ 902 bis 904 ABGB sind alle materiell-rechtlichen Fristen des Privatrechts

(9 ObA 803/94; Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB4 § 902 Rz 1). Die Mindestbezugsdauer nach § 5 Abs 4 KBGG wie auch die Dauer der Ansprüche nach dem KBGG sind aber materielles öffentliches Recht. Der Ablauf einer materiellen Frist des Verwaltungsrechts ist in analoger Anwendung der §§ 902 f ABGB zu ermitteln, soweit es an spezifischen verwaltungsrechtlichen Regeln mangelt (1 Ob 9/03k, SZ 2003/29 = RIS-Justiz RS0117587; Reischauer in Rummel/Lukas ABGB4 § 902 Rz 13 mwN). 4.1 Eigentlicher Anwendungsbereich der Paragraphen 902 bis 904 ABGB sind alle materiellrechtlichen Fristen des Privatrechts (9 ObA 803/94; Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB4 Paragraph 902, Rz 1). Die Mindestbezugsdauer nach Paragraph 5, Absatz 4, KBGG wie auch die Dauer der Ansprüche nach dem KBGG sind aber materielles öffentliches Recht. Der Ablauf einer materiellen Frist des Verwaltungsrechts ist in analoger Anwendung der Paragraphen 902, f ABGB zu ermitteln, soweit es an spezifischen verwaltungsrechtlichen Regeln mangelt (1 Ob 9/03k, SZ 2003/29 = RIS-Justiz RS0117587; Reischauer in Rummel/Lukas ABGB4 Paragraph 902, Rz 13 mwN).

4.2 Aus § 4 Abs 1 KBGG, wonach das Kinderbetreuungsgeld (frühestens) ab dem Tag der Geburt des Kindes gebührt, ergibt sich, dass die Leistung bereits am ereignisauslösenden Tag zu erbringen ist. Die je nach Kinderbetreuungsgeldvariante unterschiedliche Höchst-

anspruchsdauer stellt auf die Vollendung bestimmter Lebensmonate des Kindes ab (§ 5 Abs 1, 2 und 4a, § 5a Abs 3, § 5b Abs 3, § 5c Abs 3, § 24b KBGG). Ein Lebensmonat endet an dem Tag, der dem nach seiner Zahl dem Geburtstag entsprechenden Tag vorangeht (vgl ErläutRV 620 BlgNR 21. GP 62 zum KBGG). Denn die Berechnung von Altersstufen ist nicht nach § 902 Abs 2 ABGB vorzunehmen; der Tag der Geburt wird mitgerechnet (vgl Reischauer in Rummel/Lukas ABGB4 § 902 Rz 6; Binder/Kolmasch in Schwimann/Kodek, ABGB4 § 902 f Rz 29; Kietaihl in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 902 Rz 13; Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang3 § 903 Rz 9). Diese Bestimmungen über den Beginn und den Endzeitpunkt der maximalen Anspruchsdauer stehen der Regel, dass der den Fristenlauf auslösende Tag bei Tages-, Monats- oder Jahresfristen nicht einzurechnen ist (§ 902 Abs 1 und 2 ABGB), entgegen. Der vom Kläger beantragte Bezugszeitraum erfüllt daher die Mindestbezugsdauer von zwei Monaten. 4.2 Aus Paragraph 4, Absatz eins, KBGG, wonach das Kinderbetreuungsgeld (frühestens) ab dem Tag der Geburt des Kindes gebührt, ergibt sich, dass die Leistung bereits am ereignisauslösenden Tag zu erbringen ist. Die je nach Kinderbetreuungsgeldvariante unterschiedliche Höchst-, anspruchsdauer stellt auf die Vollendung bestimmter Lebensmonate des Kindes ab (Paragraph 5, Absatz eins, 2 und 4 a, Paragraph 5 a, Absatz 3,, Paragraph 5 b, Absatz 3,, Paragraph 5 c, Absatz 3,, Paragraph 24 b, KBGG). Ein Lebensmonat endet an dem Tag, der dem nach seiner Zahl dem Geburtstag entsprechenden Tag vorangeht vergleiche ErläutRV 620 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 62, zum KBGG). Denn die Berechnung von Altersstufen ist nicht nach Paragraph 902, Absatz 2, ABGB vorzunehmen; der Tag der Geburt wird mitgerechnet vergleiche Reischauer in Rummel/Lukas ABGB4 Paragraph 902, Rz 6; Binder/Kolmasch in Schwimann/Kodek, ABGB4 Paragraph 902, f Rz 29; Kietaihl in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.01 Paragraph 902, Rz 13; Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang3 Paragraph 903, Rz 9). Diese Bestimmungen über den Beginn und den Endzeitpunkt der maximalen Anspruchsdauer stehen der Regel, dass der den Fristenlauf auslösende Tag bei Tages-, Monats- oder Jahresfristen nicht einzurechnen ist (Paragraph 902, Absatz eins und 2 ABGB), entgegen. Der vom Kläger beantragte Bezugszeitraum erfüllt daher die Mindestbezugsdauer von zwei Monaten.

4.3 Das Europäische Fristenberechnungs-

übereinkommen (EuFrÜb, BGBl 1983/254) erfasst auch gesetzliche Fristen des Verwaltungsrechts (Art 1 lit a EuFrÜb). Der Explanatory Report zu diesem Übereinkommen hat zwar keinen autoritativen Charakter (II. des Reports), bildet jedoch eine wichtige Auslegungshilfe (vgl Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang3 § 902 Rz 21; Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB4 § 902 Rz 6), weil er von den Verfassern des Europäischen Fristenberechnungsübereinkommens stammt (II. des Reports). Nach Punkt 11. der allgemeinen Erwägungen sind Zeitspannen, für die Sozialleistungen (zB Arbeitslosengeld oder Wochengeld) zustehen, keine Fristen im Sinn des Übereinkommens. Diesem Verständnis des Begriffs Frist im EuFrÜb entsprechend ist dieses Übereinkommen auf die Mindestbezugsdauer nach § 5 Abs 4 KBGG nicht anwendbar (vgl Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang3 § 902 Rz 21), zumal auch nach der in der Literatur herrschenden Auffassung bei der Berechnung der Leistungsdauer in Dauerschuldverhältnissen abweichend von Art 3 f EuFrÜb der erste Tag der Leistungserbringung in die Fristberechnung einzubeziehen ist (Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB4 § 902 Rz 47; Binder/Kolmasch in Schwimann/Kodek, ABGB4 § 902 f Rz 3 und 30; vgl jüngst 10 ObS 49/15a). 4.3 Das Europäische Fristenberechnungs-, übereinkommen (EuFrÜb, BGBl 1983/254) erfasst auch gesetzliche Fristen des Verwaltungsrechts (Artikel eins, Litera a, EuFrÜb). Der Explanatory Report zu diesem Übereinkommen hat zwar keinen autoritativen Charakter (römisch zwei. des Reports), bildet jedoch eine wichtige Auslegungshilfe vergleiche Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch,

Klang³ Paragraph 902, Rz 21; Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB⁴ Paragraph 902, Rz 6), weil er von den Verfassern des Europäischen Fristenberechnungsübereinkommens stammt (römisch zwei. des Reports). Nach Punkt 11. der allgemeinen Erwägungen sind Zeitspannen, für die Sozialleistungen (zB Arbeitslosengeld oder Wochengeld) zustehen, keine Fristen im Sinn des Übereinkommens. Diesem Verständnis des Begriffs Frist im EuFrÜb entsprechend ist dieses Übereinkommen auf die Mindestbezugsdauer nach Paragraph 5, Absatz 4, KBGG nicht anwendbar vergleiche Aichberger-Beig in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang³ Paragraph 902, Rz 21), zumal auch nach der in der Literatur herrschenden Auffassung bei der Berechnung der Leistungsdauer in Dauerschuldverhältnissen abweichend von Artikel 3, f EuFrÜb der erste Tag der Leistungserbringung in die Fristberechnung einzubeziehen ist (Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB⁴ Paragraph 902, Rz 47; Binder/Kolmasch in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ Paragraph 902, f Rz 3 und 30; vergleiche jüngst 10 Obs 49/15a).

5. Eine besondere Voraussetzung des Anspruchs eines Elternteils auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind als Ersatz des Erwerbseinkommens (§§ 24 bis 24d KBGG) ist, dass dieser Elternteil in den letzten sechs Monaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes in Österreich eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt hat (§ 24 Abs 1 Z 2 iVm § 24 Abs 2 KBGG). 5. Eine besondere Voraussetzung des Anspruchs eines Elternteils auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind als Ersatz des Erwerbseinkommens (Paragraphen 24 bis 24 d KBGG) ist, dass dieser Elternteil in den letzten sechs Monaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes in Österreich eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt hat (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 24, Absatz 2, KBGG).

5.1 Nach ständiger Rechtsprechung verbietet der in Art 4 VO 883/2004 niedergelegte Gleichbehandlungsgrundsatz nicht nur offenkundige Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit der nach den Systemen der sozialen Sicherheit leistungsberechtigten Personen, sondern auch alle versteckten Formen der Diskriminierung, die durch Anwendung anderer Unterscheidungskriterien tatsächlich zum gleichen Ergebnis führen. Als mittelbar diskriminierend sind daher Voraussetzungen des nationalen Rechts anzusehen, die zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit gelten, aber im Wesentlichen oder ganz überwiegend Wanderarbeitnehmer betreffen sowie unterschiedslos geltende Voraussetzungen, die von inländischen Arbeitnehmern leichter zu erfüllen sind als von Wanderarbeitnehmern (Fuchs in Fuchs, Europäisches Sozialrecht⁶ Art 4 VO [EG] 883/2004 Rz 2 mwN). Es steht daher dieses Gleichbehandlungsgebot der Weigerung, bei der Gewährung des österreichischen Kinderbetreuungsgeldes die Bezugszeiten einer vergleichbaren Leistung in einem anderen Mitgliedstaat genauso zu berücksichtigen, als wären sie in seinem Hoheitsgebiet zurückgelegt worden, entgegen (vgl EuGH C-507/06, Klöppel, EU:C:2008:110). 5.1 Nach ständiger Rechtsprechung verbietet der in Artikel 4, VO 883 aus 2004, niedergelegte Gleichbehandlungs-, grundsatz nicht nur offenkundige Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit der nach den Systemen der sozialen Sicherheit leistungsberechtigten Personen, sondern auch alle versteckten Formen der Diskriminierung, die durch Anwendung anderer Unterscheidungskriterien tatsächlich zum gleichen Ergebnis führen. Als mittelbar diskriminierend sind daher Voraussetzungen des nationalen Rechts anzusehen, die zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit gelten, aber im Wesentlichen oder ganz überwiegend Wanderarbeitnehmer betreffen sowie unterschiedslos geltende Voraussetzungen, die von inländischen Arbeitnehmern leichter zu erfüllen sind als von Wanderarbeitnehmern (Fuchs in Fuchs, Europäisches Sozialrecht⁶ Artikel 4, VO [EG] 883 aus 2004, Rz 2 mwN). Es steht daher dieses Gleichbehandlungsgebot der Weigerung, bei der Gewährung des österreichischen Kinderbetreuungsgeldes die Bezugszeiten einer vergleichbaren Leistung in einem anderen Mitgliedstaat genauso zu berücksichtigen, als wären sie in seinem Hoheitsgebiet zurückgelegt worden, entgegen vergleiche EuGH C-507/06, Klöppel, EU:C:2008:110).

5.2 Weiters erfordert das in Art 5 VO 883/2004 enthaltene Gebot der Tatbestandsgleichstellung, dass jeder Mitgliedstaat (bzw deren zuständiger Träger) bei der Anwendung und Auslegung des eigenen Rechts der sozialen Sicherheit die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats verwirklichten Rechtstatbestände oder die in einem anderen Mitgliedstaat verwirklichten Sachverhalte berücksichtigt, als hätten sich diese nach den eigenen Rechtsvorschriften oder auf dem eigenen Staatsgebiet ereignet, sofern es sich um gleichartige Verhältnisse oder entsprechende Sachverhalte handelt. In diesem Sinne müssen nach der Judikatur des EuGH beispielsweise ausländische Krankheits- und Arbeitslosigkeitszeiten dieselbe neutralisierende Wirkung wie entsprechende inländische Zeiten haben. Auch Kindererziehungszeiten in einem anderen Mitgliedstaat müssen wie entsprechende inländische Zeiten in der Pensionsversicherung berücksichtigt werden. Wenn Zeiten der Meldung als Arbeitssuchender die Bezugsdauer einer Familienleistung verlängern können, muss das auch für entsprechende ausländische Zeiten gelten (vgl Spiegel in Spiegel, Art 5 VO 883/2004 Rz 9 mwN). 5.2 Weiters erfordert das in Artikel 5, VO 883 aus 2004, enthaltene

Gebot der Tatbestandsgleichstellung, dass jeder Mitgliedstaat (bzw deren zuständiger Träger) bei der Anwendung und Auslegung des eigenen Rechts der sozialen Sicherheit die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats verwirklichten Rechtstatbestände oder die in einem anderen Mitgliedstaat verwirklichten Sachverhalte berücksichtigt, als hätten sich diese nach den eigenen Rechtsvorschriften oder auf dem eigenen Staatsgebiet ereignet, sofern es sich um gleichartige Verhältnisse oder entsprechende Sachverhalte handelt. In diesem Sinne müssen nach der Judikatur des EuGH beispielsweise ausländische Krankheits- und Arbeitslosigkeitszeiten dieselbe neutralisierende Wirkung wie entsprechende inländische Zeiten haben. Auch Kindererziehungszeiten in einem anderen Mitgliedstaat müssen wie entsprechende inländische Zeiten in der Pensionsversicherung berücksichtigt werden. Wenn Zeiten der Meldung als Arbeitssuchender die Bezugsdauer einer Familienleistung verlängern können, muss das auch für entsprechende ausländische Zeiten gelten vergleiche Spiegel in Spiegel, Artikel 5, VO 883 aus 2004, Rz 9 mwN).

5.3 Aufgrund dieser Erwägungen ist die in § 24 Abs 1 Z 2 iVm § 24 Abs 2 KBGG enthaltene Beschränkung auf eine lediglich in Österreich ausgeübte sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit als unionsrechtswidrig zu qualifizieren (vgl Felten in Spiegel, Art 60 VO 987/2009 Rz 3) und daher wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts unbeachtet zu lassen (vgl 10 ObS 117/14z; RIS-Justiz RS0109951 [T1]). 5.3 Aufgrund dieser Erwägungen ist die in Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 24, Absatz 2, KBGG enthaltene Beschränkung auf eine lediglich in Österreich ausgeübte sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit als unionsrechtswidrig zu qualifizieren vergleiche Felten in Spiegel, Artikel 60, VO 987 aus 2009, Rz 3) und daher wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts unbeachtet zu lassen vergleiche 10 ObS 117/14z; RIS-Justiz RS0109951 [T1]).

5.4 Weiters macht die beklagte Partei geltend, deutsche Beschäftigungszeiten seien österreichischen Beschäftigungszeiten nicht gleichzustellen, sondern es seien diese Zeiten nur zusammenzurechnen. Eine Zusammenrechnung der Zeiten setze aber das Vorliegen von in mindestens zwei Mitgliedstaaten zurückgelegten Zeiten voraus, was beim Kläger nicht der Fall sei.

5.4.1 Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass nach dem mit „Zusammenrechnung der Zeiten“ überschriebenen Art 6 VO 883/2004 der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften den Erwerb, die Aufrechterhaltung, die Dauer oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungszeiten, Beschäftigungszeiten, Zeiten einer selbständigen Erwerbstätigkeit oder Wohnzeiten abhängig machen, soweit erforderlich solche nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Zeiten berücksichtigt, als ob es sich um Zeiten handeln würde, die nach den für diesen Träger geltenden Rechtsvorschriften zurückgelegt worden sind. 5.4.1 Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass nach dem mit „Zusammenrechnung der Zeiten“ überschriebenen Artikel 6, VO 883 aus 2004, der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften den Erwerb, die Aufrechterhaltung, die Dauer oder das Wiederaufleben des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungszeiten, Beschäftigungszeiten, Zeiten einer selbständigen Erwerbstätigkeit oder Wohnzeiten abhängig machen, soweit erforderlich solche nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Zeiten berücksichtigt, als ob es sich um Zeiten handeln würde, die nach den für diesen Träger geltenden Rechtsvorschriften zurückgelegt worden sind.

5.4.2 Diese Vorschrift regelt einheitlich und zusammengefasst die früher in der VO (EWG) 1408/71 in den einzelnen Leistungsbereichen normierte Berücksichtigung fremdmitgliedstaatlicher Versicherungs-, Beschäftigungs- und Wohnzeiten (Spiegel in Spiegel, Art 6 VO 883/2004 Rz 2). Eine inhaltsgleiche Regelung enthielt Art 72 VO (EWG) 1408/71 hinsichtlich der Familienleistungen. In dem zu dieser Bestimmung und zu Art 8 lit c des Abkommens EU-Schweiz über die Freizügigkeit ergangenen Urteil C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 39 f und 45, hat der EuGH ausgeführt, dass aus dem Wort „Zusammenrechnung“ nicht abgeleitet werden kann, dieser Begriff setze mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten der Erwerbstätigkeit voraus, und entschieden, dass der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, wenn dessen Rechtsvorschriften die Gewährung einer Familienleistung von der Zurücklegung von Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten oder Zeiten einer selbständigen Tätigkeit abhängig machen, für die Gewährung dieser Familienleistung auch solche Zeiten berücksichtigen muss, die vollständig im Hoheitsgebiet der Schweizerischen Eidgenossenschaft zurückgelegt wurden. 5.4.2 Diese Vorschrift regelt einheitlich und zusammengefasst die früher in der VO (EWG) 1408/71 in den einzelnen Leistungsbereichen normierte Berücksichtigung fremdmitgliedstaatlicher Versicherungs-, Beschäftigungs- und Wohnzeiten (Spiegel in Spiegel, Artikel 6, VO 883 aus 2004, Rz 2). Eine inhaltsgleiche Regelung enthielt Artikel 72, VO (EWG) 1408/71 hinsichtlich der Familienleistungen. In dem zu dieser Bestimmung und zu Artikel 8, Litera c, des Abkommens EU-Schweiz über die

Freizügigkeit ergangenen Urteil C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 39 f und 45, hat der EuGH ausgeführt, dass aus dem Wort „Zusammenrechnung“ nicht abgeleitet werden kann, dieser Begriff setze mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten der Erwerbstätigkeit voraus, und entschieden, dass der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, wenn dessen Rechtsvorschriften die Gewährung einer Familienleistung von der Zurücklegung von Versicherungs- oder Beschäftigungszeiten oder Zeiten einer selbständigen Tätigkeit abhängig machen, für die Gewährung dieser Familienleistung auch solche Zeiten berücksichtigen muss, die vollständig im Hoheitsgebiet der Schweizerischen Eidgenossenschaft zurückgelegt wurden.

5.4.3 Daher ist entgegen der Ansicht der beklagten Partei Art 6 VO 883/2004 nicht dahin auszulegen, dass die „Zusammenrechnung“ mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten der Erwerbstätigkeit voraussetzt. Es kann somit ein Mitgliedstaat des für die Gewährung einer Leistung zuständigen Trägers für den Zweck der Zusammenrechnung nicht vorsehen, dass eine Zeit der Erwerbstätigkeit in seinem Hoheitsgebiet zurückgelegt worden sein muss, was die Zugrundelegung einer einzigen im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Zeit für den Erwerb eines Anspruchs auf eine Leistung der sozialen Sicherheit ausschließe (vgl. EuGH C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 39 f).

5.4.3 Daher ist entgegen der Ansicht der beklagten Partei Artikel 6, VO 883 aus 2004, nicht dahin auszulegen, dass die „Zusammenrechnung“ mindestens zwei in verschiedenen Mitgliedstaaten zurückgelegte Zeiten der Erwerbstätigkeit voraussetzt. Es kann somit ein Mitgliedstaat des für die Gewährung einer Leistung zuständigen Trägers für den Zweck der Zusammenrechnung nicht vorsehen, dass eine Zeit der Erwerbstätigkeit in seinem Hoheitsgebiet zurückgelegt worden sein muss, was die Zugrundelegung einer einzigen im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegten Zeit für den Erwerb eines Anspruchs auf eine Leistung der sozialen Sicherheit ausschließe (vergleiche EuGH C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 39 f).

5.5 Soweit die beklagte Partei in diesem Zusammenhang auch geltend macht, es sei nicht (ausreichend) festgestellt worden, ob die deutschen Beschäftigungszeiten des Klägers die Voraussetzung einer durchgehend sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit des Klägers in den letzten sechs Monaten vor der Geburt seines Sohnes am 29. 3. 2013 erfüllten, ist diese Rüge eines sekundären Feststellungsmangels nicht begründet. Der Kläger hat ausdrücklich vorgebracht, dass er seit 1. 1. 1999 in Deutschland sozialversicherungspflichtig beschäftigt sei. Die beklagte Partei hat dieses Vorbringen nicht substantiiert bestritten, sondern selbst nur vorgebracht, der Kläger sei seit 1. 1. 1999 in Deutschland beschäftigt. Auch die vom Erstgericht getroffene Feststellung, der Kläger sei seit 1. 1. 1999 in Deutschland beschäftigt und somit in den letzten sechs Monaten vor der Geburt seines Sohnes einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit in Deutschland nachgegangen, blieb in der Berufung der beklagten Partei unbekämpft und ist somit der rechtlichen Beurteilung der Sache zugrunde zu legen.

6. Die Revisionswerberin meint weiters zu Unrecht, selbst bei einer Gleichstellung der deutschen Beschäftigungszeiten des Klägers müsste die Höhe des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes für den Kläger 0 sein, weil er keine österreichischen Einkünfte habe, aufgrund derer ein für die Höhe des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliches fiktives Wochengeld (§ 24 Abs 1 Z 3 KBGG) berechnet werden könne.

6. Die Revisionswerberin meint weiters zu Unrecht, selbst bei einer Gleichstellung der deutschen Beschäftigungszeiten des Klägers müsste die Höhe des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes für den Kläger 0 sein, weil er keine österreichischen Einkünfte habe, aufgrund derer ein für die Höhe des Kinderbetreuungsgeldes maßgebliches fiktives Wochengeld (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 3, KBGG) berechnet werden könne.

6.1 Aus dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 52, ergibt sich nämlich, dass das Erwerbseinkommen von Personen, die nicht den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats unterliegen, für die Berechnung von einkommensabhängigen Familienleistungen dem Grunde nach zu berücksichtigen ist, auch wenn nach den Koordinierungsregeln für die Berechnung des Betrags der Familienleistung das Recht des Mitgliedstaats des zuständigen Trägers anzuwenden ist und dieses für die Berechnung auf Einkommen im betreffenden Mitgliedstaat abstellt. Sonst erlangte die Auslegung des Art 6 VO 883/2004 keine praktische Wirksamkeit und würde dem Gleichbehandlungsgebot (Art 4 VO 883/2004) nicht Genüge getan.

6.1 Aus dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, Rz 52, ergibt sich nämlich, dass das Erwerbseinkommen von Personen, die nicht den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats unterliegen, für die Berechnung von einkommensabhängigen Familienleistungen dem Grunde nach zu berücksichtigen ist, auch wenn nach den Koordinierungsregeln für die Berechnung des Betrags der Familienleistung das Recht des Mitgliedstaats des

zuständigen Trägers anzuwenden ist und dieses für die Berechnung auf Einkommen im betreffenden Mitgliedstaat abstellt. Sonst erlangte die Auslegung des Artikel 6, VO 883 aus 2004, keine praktische Wirksamkeit und würde dem Gleichbehandlungsgebot (Artikel 4, VO 883 aus 2004,) nicht Genüge getan.

7. Die Vorinstanzen haben das Klagebegehren des Klägers mit einem Grundurteil nach § 89 Abs 2 ASGG erledigt und der beklagten Partei gleichzeitig aufgetragen, dem Kläger bis zur Erlassung eines die Höhe des Kinderbetreuungsgeldes als Ersatz des Erwerbseinkommens festsetzenden Bescheids eine vorläufige Zahlung zu erbringen. Damit wurde der Entscheidungsstoff durch das Grundurteil auf den Grund des Klagebegehrens eingeschränkt, während die Bestimmung der Anspruchshöhe dem Versicherungsträger überantwortet wurde. Dessen Bescheid über die Höhe des dem Grunde nach vom Gericht zuerkannten Anspruchs kann (erneut) bei Gericht angefochten werden (Neumayr in ZellKomm2 § 89 ASGG Rz 3 ff mwN). Auf die Frage, ob im Sinne des zur Rechtslage nach der VO (EWG) 1408/71 ergangenen Urteils des EuGH in der Rechtssache C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, das wochengeldwirksame Einkommen des Klägers unter Berücksichtigung des Einkommens einer Person berechnet werden muss, die in Österreich eine Tätigkeit ausübt und über eine berufliche Erfahrung und berufliche Qualifikation verfügt, die mit denen des Klägers vergleichbar sind, oder der Berechnung im Hinblick auf die in Art 5 VO 883/2004 angeordnete Gleichstellung von Leistungen, Einkünften, Sachverhalten oder Ereignissen das in Deutschland aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen des Klägers zugrunde zu legen ist (vgl Felten in Spiegel, Art 60 VO 987/2009 Rz 3), muss daher im vorliegenden Verfahren nicht eingegangen werden.

7. Die Vorinstanzen haben das Klagebegehren des Klägers mit einem Grundurteil nach Paragraph 89, Absatz 2, ASGG erledigt und der beklagten Partei gleichzeitig aufgetragen, dem Kläger bis zur Erlassung eines die Höhe des Kinderbetreuungsgeldes als Ersatz des Erwerbseinkommens festsetzenden Bescheids eine vorläufige Zahlung zu erbringen. Damit wurde der Entscheidungsstoff durch das Grundurteil auf den Grund des Klagebegehrens eingeschränkt, während die Bestimmung der Anspruchshöhe dem Versicherungsträger überantwortet wurde. Dessen Bescheid über die Höhe des dem Grunde nach vom Gericht zuerkannten Anspruchs kann (erneut) bei Gericht angefochten werden (Neumayr in ZellKomm2 Paragraph 89, ASGG Rz 3 ff mwN). Auf die Frage, ob im Sinne des zur Rechtslage nach der VO (EWG) 1408/71 ergangenen Urteils des EuGH in der Rechtssache C-257/10, Bergström, EU:C:2011:839, das wochengeldwirksame Einkommen des Klägers unter Berücksichtigung des Einkommens einer Person berechnet werden muss, die in Österreich eine Tätigkeit ausübt und über eine berufliche Erfahrung und berufliche Qualifikation verfügt, die mit denen des Klägers vergleichbar sind, oder der Berechnung im Hinblick auf die in Artikel 5, VO 883 aus 2004, angeordnete Gleichstellung von Leistungen, Einkünften, Sachverhalten oder Ereignissen das in Deutschland aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen des Klägers zugrunde zu legen ist vergleiche Felten in Spiegel, Artikel 60, VO 987 aus 2009, Rz 3), muss daher im vorliegenden Verfahren nicht eingegangen werden.

Der Revision der beklagten Partei war somit insgesamt ein Erfolg zu versagen.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E112799

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:010OBS00148.14H.1022.000

Im RIS seit

06.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

05.09.2017

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