

TE OGH 2017/12/20 100bS74/17f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.12.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr.

Neumayr als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Schramm und die Hofrätin Dr. Grohmann sowie die fachkundigen Laienrichter KAD Dr. Lukas Stärker (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und ADir. Gabriele Svirak (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei M*****, Deutschland, vertreten durch Dr. H. Burmann, Dr. P. Wallnöfer, Dr. R. Bacher, Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Tiroler Gebietskrankenkasse, 6020 Innsbruck, Klara-Pölt-Weg 2, vertreten durch Altenweis Wallnöfer Watschinger Zimmermann, Rechtsanwälte GmbH in Innsbruck, wegen Kinderbetreuungsgeld (AZ 76 Cgs 25/15g des Erstgerichts), infolge der außerordentlichen Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27. April 2017, GZ 25 Rs 52/16g-20, mit dem das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 10. November 2015, GZ 76 Cgs 26/15p-13, teilweise abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

A. Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art 60 Absatz 1 Satz 2 der Verordnung (EG) Nr 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über die Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit (Verordnung Nr 883/2004) dahin auszulegen, dass ein nachrangig zuständiger Mitgliedstaat (Österreich) einem Elternteil mit Wohnsitz und Beschäftigung in einem nach Art 68 Absatz 1 lit b sub lit i der VO Nr 883/2004 vorrangig zuständigen Mitgliedsstaat (Deutschland) den Unterschiedsbetrag zwischen dem im vorrangig zuständigen Mitgliedstaat geleisteten Elterngeld und dem einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld des anderen Mitgliedstaats als Familienleistung zu zahlen hat, wenn beide Eltern mit den gemeinsamen Kindern im vorrangig zuständigen Mitgliedstaat wohnen und nur der andere Elternteil im nachrangig zuständigen Mitgliedstaat als Grenzgänger beschäftigt ist?

Für den Fall, dass die erste Frage bejaht wird:

2. Bemisst sich das einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld nach dem im Beschäftigungsstaat (Deutschland) tatsächlich erzielten Einkommen oder nach dem im nachrangig zuständigen Mitgliedstaat (Österreich) aus einer vergleichbaren Erwerbstätigkeit hypothetisch zu erzielenden Einkommen?

B. Das Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof wird bis zum Einlangen der Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union gemäß § 90a GOG ausgesetzt.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

I. Verfahrensgegenstand und Sachverhalt:

Das Ehepaar M***** lebt mit den beiden gemeinsamen Töchtern in Deutschland. Frau M***** ist seit 1. 7. 1996 in Österreich als Grenzgängerin beschäftigt. Herr M***** ist seit 1992 als Angestellter in Deutschland beschäftigt.

Nach der Geburt der ersten Tochter am 14. 6. 2011 war Frau M***** bis 31. 1. 2013 in Karenz, ab 1. 2. 2013 in Elternteilzeit und aufgrund der zweiten Schwangerschaft vom 2. 7. 2013 bis 24. 10. 2013 in Mutterschutz. Nach Geburt der zweiten Tochter am 29. 8. 2013 vereinbarte sie mit ihrem österreichischen Dienstgeber eine Karenz bis 28. 5. 2015.

Herr M***** nahm vom 25. 2. 2013 bis 28. 2. 2013 unbezahlten Urlaub (regulär bis 1. 3. 2013) in Anspruch. In den Monaten Mai, Juni und Juli 2013 erzielte er ein durchschnittliches monatliches Nettoeinkommen von 3.504,55 EUR. Zur Betreuung der zweiten Tochter war er vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014 in Elternzeit (Karenz) und erhielt in Deutschland Elterngeld von 3.600 EUR.

Frau M***** erhielt ab dem Ende des Mutterschutzes bis zum 10. Lebensmonat sowie für den 13. bis zum 14. Lebensmonat der zweiten Tochter deutsches Elterngeld in der Höhe von 9.737,48 EUR sowie vom 15. bis zum 17. Lebensmonat deutsches Betreuungsgeld in Höhe von insgesamt 450 EUR. Die beklagte Tiroler Gebietskrankenkasse leistete Frau M***** als Ausgleichszahlung zum österreichischen einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld für die zweite Tochter 785,84 EUR für den 188-tägigen Zeitraum vom 25. 10. 2013 bis 30. 4. 2014 und 129,58 EUR für den 31-tägigen Zeitraum vom 1. 5. 2014 bis 31. 5. 2014.

Frau M***** beehrte im Verfahren AZ 76 Cgs 60/15p des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht (erfolgreich) eine zusätzliche Ausgleichszahlung zum Kinderbetreuungsgeld vom 25. 10. 2013 bis 28. 6. 2014 sowie vom 29. 8. 2014 bis 28. 10. 2014.

Herr M***** beehrte im Verfahren AZ 76 Cgs 25/15p des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht eine Ausgleichszahlung zum einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld in der Höhe von 66 EUR täglich für den Zeitraum seiner Elternzeit vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014.

Beide Verfahren wurden zur gemeinsamen Führung und Entscheidung verbunden. Das Verfahren von Frau M*****, der ein Unterschiedsbetrag von täglich 29,86 EUR zugesprochen wurde, wurde durch die Entscheidung des vorlegenden Gerichts vom 20. 12. 2017 beendet. Ihr Anspruch auf Ausgleichszahlung ist rechtskräftig erledigt. Das Vorabentscheidungsverfahren betrifft nur Herrn M*****. Es stellt sich die Frage, ob er einen Anspruch auf Zahlung der Differenz zwischen deutschem Elterngeld und österreichischem einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld für die Zeit seiner Elternzeit (Karenz) vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014 hat.

II. Unionsrechtliche Grundlagen:

Die Verordnung Nr 883/2004 lautet auszugsweise:

Art 1

Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck

- a) „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt.
- z) „Familienleistungen“ alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I.

Art 11

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats...

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

a) Eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

Art 67

Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden.

Art 68

(1) Sind für den selben Zeitraum und dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln:

a) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt folgende Rangfolge: an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

b) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach den folgenden subsidiären Kriterien:

i) Bei Ansprüchen, die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass dort eine solche Tätigkeit ausgeübt wird und subsidiär gegebenenfalls die nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zu gewährende höchste Leistung

ii) Bei Ansprüchen, die durch den Bezug einer Rente ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass nach diesen Rechtsvorschriften eine Rente geschuldet wird

iii) Bei Ansprüchen, die durch den Wohnort ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder.

(2) Bei Zusammentreffen von Ansprüchen werden die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Absatz 1 Vorrang haben. Ansprüche auf Familienleistungen nach anderen widerstreitenden Rechtsvorschriften werden bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrags ausgesetzt; erforderlichenfalls ist ein Unterschiedsbetrag in Höhe des darüber hinausgehenden Betrags der Leistungen zu gewähren. Ein derartiger Unterschiedsbetrag muss jedoch nicht für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird.

Art 60 Absatz 1 Satz 2 der Verordnung (EG) Nr 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung Nr 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit lautet:

Bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, ist die Situation der gesamten Familie in der Weise zu berücksichtigen, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen.

III. Nationales Recht:

Durch das österreichische Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG), Bundesgesetzblatt (BGBl) I 2001/103, wurde das Kinderbetreuungsgeld als Familienleistung ausgestaltet. Das pauschale Kinderbetreuungsgeld gebührt seitdem unabhängig von einer früheren Erwerbstätigkeit. Es wurden vorerst drei Pauschalvarianten zur Auswahl gestellt, die in Form von drei Pauschalbeträgen den Bezug für den Zeitraum bis zum vollendeten 30. bzw 36., 20. bzw 24. und 15. bzw 18. Lebensmonat des Kindes ermöglichen, wobei die Höhe des Pauschalbetrags von der gewählten Variante (Bezugsdauer) abhängt.

Mit BGBl I 2009/116, wurde neben einer vierten Pauschalvariante (12 + 2 Monate) der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld als ersatz des Erwerbseinkommens in das KBGG eingefügt, dessen Höhe vom früheren Erwerbseinkommen abhängt.

§ 6 Absatz 3 (in der Fassung BGBl I 2009/116):

Der Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld ruht, sofern Anspruch auf vergleichbare ausländische Familienleistungen besteht, in der Höhe der ausländischen Leistungen. Der Differenzbetrag zwischen den vergleichbaren ausländischen Familienleistungen und dem Kinderbetreuungsgeld wird nach Ende der ausländischen Familienleistungen auf das Kinderbetreuungsgeld angerechnet.

§ 24 (in der Fassung BGBl I 2013/117):

(1) Ein Elternteil hat Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld nach diesem Abschnitt für sein Kind, sofern

1. die Anspruchsvoraussetzungen nach § 2 Abs 1 Z 1, 2, 4 und 5 erfüllt sind,
2. dieser Elternteil in den letzten 6 Monaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes, für das Kinderbetreuungsgeld bezogen werden soll, durchgehend erwerbstätig gemäß Absatz 2 war, sowie in diesem Zeitraum keine Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung erhalten hat, wobei sich Unterbrechungen von insgesamt nicht mehr als 14 Kalendertagen nicht anspruchsschädigend auswirken

(2) Unter Erwerbstätigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes ist 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 6 Monate andauernden Erwerbstätigkeit während eines Beschäftigungsverbots nach dem Mutterschutzgesetz 1979, oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften, sowie Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung dieser zuvor mindestens 6 Monate andauernden Erwerbstätigkeit zum Zwecke der Kindererziehung während Inanspruchnahme einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz oder Väternkarenzgesetz oder gleichartigen anderen österreichischen Rechtsvorschriften, bis maximal zum Ablauf des zweiten Lebensjahres eines Kindes.

§ 24a (in der Fassung BGBl I 2011/139):

(1) Das Kindergeld beträgt täglich

1. für eine Wochengeldbezieherin 80 % des auf den Kalendertag entfallenden Wochengeldes nach österreichischen Rechtsvorschriften, welches anlässlich der Geburt jenes Kindes, für welches Kinderbetreuungsgeld beantragt wird, gebührt, (...)

3. für einen Vater 80 % des auf den Kalendertag entfallenden fiktiv zu berechnenden Wochengeldes, welches anlässlich der Geburt jenes Kindes, für welches Kinderbetreuungsgeld beantragt wird, einer Frau an seiner Stelle gebühren würde.

(2) Das Kinderbetreuungsgeld nach Absatz 1 beträgt in jedem Fall mindestens den Tagessatz nach Absatz 1 Z 5, höchstens jedoch 66 EUR täglich.

§ 24b (in der Fassung BGBl I 2009/116):

Nimmt nur ein Elternteil Kinderbetreuungsgeld in Anspruch, gebührt dieses längstens bis zur Vollendung des 12. Lebensmonats des Kindes. Nimmt auch der zweite Elternteil diese Leistung in Anspruch, so verlängert sich die Anspruchsdauer um jenen Zeitraum, den der zweite Elternteil beansprucht, höchstens jedoch bis zur Vollendung des 14. Lebensmonats des Kindes. Als beansprucht gelten ausschließlich Zeiträume des tatsächlichen Bezuges der Leistung.

§ 162 des österreichischen Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz lautet auszugsweise:

(3) Das Wochengeld gebührt in der Höhe des auf den Kalendertag entfallenden Teiles des durchschnittlichen in den letzten 13 Wochen (den letzten 3 Kalendermonaten) vor dem Eintritt des Versicherungsfalls der Mutterschaft gebührenden Arbeitsverdienstes vermindert um die gesetzlichen Abzüge (...).

IV. Vorbringen und Anträge der Parteien:

Herr M***** begehrt für die Zeit seiner Elternzeit (Karenz) vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014 die Differenz zwischen dem für diesen Zeitraum bezogenen deutschen Elterngeld und dem österreichischen einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld von maximal 66 EUR täglich, das sind insgesamt 4.026 EUR. Die nachrangige Zuständigkeit Österreichs ergebe sich aus dem aufrechten Dienstverhältnis seiner Gattin zu einem österreichischen Dienstgeber. § 24 Abs 2 KBGG sei unionsrechtswidrig, wenn damit die tatsächliche Ausübung einer in Österreich sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit gefordert werde.

Die beklagte Tiroler Gebietskrankenkasse bestreitet ihre Verpflichtung zu einer Ausgleichszahlung. Der Vater erfülle die nationalen Voraussetzungen für einen Anspruch nicht, weil er in dem Zeitraum von 6 Monaten vor der Geburt der zweiten Tochter nicht durchgehend eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit oder eine gleichgestellte Tätigkeit ausgeübt habe. Frau M***** habe ihre Bezugsdauer ausgeschöpft und keinen Anspruch auf Kinderbetreuungsleistungen mehr. Die Verordnung (EG) Nr 883/2004 koordiniere nur, wenn mehrere Ansprüche in verschiedenen Staaten bestünden. Es fehle das grenzüberschreitende Element im Sinn der Verordnung(EG) Nr 883/2004.

V. Bisheriges Verfahren:

Das Gericht erster Instanz (Landesgericht Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht) wies das Begehren von Herrn M***** ab.

Das Gericht zweiter Instanz (Oberlandesgericht Innsbruck) änderte die Entscheidung des Gerichts erster Instanz ab. Es verpflichtete die Tiroler Gebietskrankenkasse, Herrn M***** eine Ausgleichszahlung zum einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld von 29,86 EUR täglich für den Zeitraum vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014, insgesamt 1.821,46 EUR zu leisten. Das Mehrbegehren wies es unbekämpft ab.

Gegen diese Entscheidung erhob die Tiroler Gebietskrankenkasse Revision an den Obersten Gerichtshof. Sie beantragt, das Klagebegehren zur Gänze abzuweisen. Herr M***** beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, der Revision den Erfolg zu versagen.

VI. Begründung der Vorlagefragen:

Zur ersten Frage:

1. Das deutsche Elterngeld ist eine Familienleistung (EuGH 8. 5. 2005,C-347/12, Wiehring, Rn 71), ebenso das österreichische Kinderbetreuungsgeld, auch in der einkommensabhängigen Variante (Oberster Gerichtshof 22. 10. 2015, 10 Obs 148/14h).

2. Das vorliegende Gericht geht davon aus, dass Herr M***** die zeitlichen Anspruchsvoraussetzungen des nationalen Rechts zu einem zweimonatigen Mindestbezugszeitraum (§ 5 Absatz 4 KBGG) und zu einer mindestens 6-monatigen durchgehenden Erwerbstätigkeit vor Geburt des Kindes (§ 24 Absatz 1 Z 1 und Absatz 2 KBGG) erfüllt:

2.1 Der Zeitraum vom 29. 6. 2014 bis 28. 8. 2014 unterschreitet nach der nationalen Rechtsprechung die Mindestbezugsdauer nicht (OGH 22. 10. 2015, 10 Obs 148/14h).

2.2 Nach Ansicht des vorliegenden Gerichts ist auch die Voraussetzung einer mindestens sechsmonatigen Erwerbstätigkeit erfüllt.

3. Die in § 24 Absatz 1 Z 2 iVm § 24 Absatz 2 KBGG enthaltene Beschränkung auf eine lediglich in Österreich ausgeübte sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit qualifizierte der Oberste Gerichtshof als unionsrechtswidrig (22. 10. 2015, 10 Obs 148/14h).

4. Im Fall der Familie M***** ist umstritten, ob die Familienbetrachtungsweise nach Art 60 Absatz 1 zweiter Satz der Verordnung Nr 987/2009 einem Vater unionsrechtlich einen Anspruch auf den Differenzbetrag zum österreichischen einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld verschafft, wenn Österreich ausschließlich als Beschäftigungsstaat der Mutter nachrangig zuständig ist und der Mutter bereits eine Ausgleichszahlung auf das ihr zustehende einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld geleistet hat.

5. Die Verordnung Nr 883/2004 schafft kein gemeinsames System der sozialen Sicherheit, sondern lässt unterschiedliche nationale Systeme bestehen und soll diese nur koordinieren, um zu gewährleisten, dass das Recht auf Freizügigkeit wirksam ausgeübt werden kann. Sie lässt somit unterschiedliche Systeme bestehen, die zur unterschiedlichen Forderungen gegen unterschiedliche Träger führen, gegen die dem Leistungsberechtigten unmittelbare Ansprüche entweder allein nach dem nationalen Recht oder nach dem erforderlichenfalls durch Unionsrecht ergänzten nationalen Recht zustehen (EuGH 14. 6. 2016, C-308/14, Europäische Kommission gegen Vereinigtes Königreich, Rn 67).

6. In den Rechtssachen Hoever und Zachow (EuGH 10. 10. 1996, C-245/94 und C-312/94 Rn 34–36) und Bergström (EuGH 15. 12. 2011, C-257/10 Rn 43–44) stellte der Gerichtshof auf die uneingeschränkte Gewährleistung der

Personenfreizügigkeit innerhalb der Union ab. Einschränkende Anspruchsvoraussetzungen, die verhindern, dass Unionsbürger von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch machen, sind unionsrechtswidrig und daher nicht anzuwenden. Frau Hoever und Frau Zachow lebten mit ihren, in Deutschland beschäftigten Ehemännern in den Niederlanden und waren selbst nicht erwerbstätig. Eine deutsche Vorschrift, nach der bloß Ehemänner als Angestellte und nicht ihrer Ehefrauen als Betreuende der Kinder Anspruch auf Erziehungsgeld haben, verstößt gegen das Recht auf Freizügigkeit, weil sie dazu geeignet ist, Arbeitnehmer davon abzuhalten, von der Freizügigkeit Gebrauch zu machen. Frau Bergström arbeitete und wohnte in der Schweiz. Sie kehrte nach Geburt ihrer Tochter mit Ehemann und Kind in ihren Heimatstaat Schweden zurück. Die schwedischen Behörden waren verpflichtet, die Versicherungszeiten aus der Beschäftigung der Schweiz anzuerkennen, weil Frau Bergström ansonsten in der Ausübung ihres Freizügigkeitsrechts gehindert wäre.

7. Die verbundenen Rechtssachen Dodl und Oberhollenzer (EuGH 7. 6. 2005, C-543/03) betrafen einen negativen Kompetenzkonflikt. Frau Dodl und Frau Oberhollenzer waren in ihrem Heimatstaat Österreich beschäftigt und lebten mit dem Ehemann bzw Lebensgefährten in Deutschland, wo diese beschäftigt waren. Die deutschen Behörden verneinten einen Anspruch der beiden Frauen auf Erziehungsgeld mit Verweis auf ihre Beschäftigung in Österreich. Der Gerichtshof erklärte unter Berücksichtigung der gesamten Familiensituation Deutschland für vorrangig zuständig.

8. In der Rechtssache Trapkowski (EuGH 22. 10. 2015, C-378/14) legte der Gerichtshof Art 60 Absatz 1 Satz 2 der Verordnung Nr 987/2009 dahin aus, dass die in dieser Bestimmung vorgesehene Fiktion dazu führen kann, dass der Anspruch auf Familienleistungen einer Person zusteht, die nicht in dem Mitgliedstaat wohnt, der für die Gewährung dieser Leistungen zuständig ist, sofern alle anderen durch das nationale Recht vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Gewährung erfüllt sind, was von dem vorlegenden Gericht zu prüfen ist (Rn 41). Mit Verweis auf die Rechtssachen Hoever und Zachow hielt der Gerichtshof fest, dass es, sofern alle Voraussetzungen für die Gewährung von Familienleistungen für ein Kind erfüllt sind und diese Leistungen tatsächlich gewährt werden; ohne Bedeutung ist, welcher Elternteil nach nationalem Recht als diejenige Person gilt, die den Anspruch auf diese Leistungen hat (Rn 49).

9. Herr M***** hat im Gegensatz zur geschiedenen Frau von Herrn Trapkowski einen Anspruch auf Elterngeld in Deutschland während seiner Elternzeit und über seinen Antrag diese Leistung in Deutschland erhalten. Auf die Familie M***** war nicht ausschließlich Art 67 der Verordnung Nr 883/2004 anzuwenden, sondern Art 68 Absatz 2. Der Unterschied zu den Rechtssachen Trapkowski, Hoever und Zachow sowie Dodl und Oberhollenzer besteht auch darin, dass dort nur pauschale, nicht aber wie in diesem Fall einkommensabhängige Familienleistungen aus Kinderbetreuung umstritten waren.

10. Das vorlegende Gericht sieht im Fall M***** die Freizügigkeit der Eltern durch die Ablehnung von Ausgleichszahlungen auf das österreichische einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld an den Vater nicht gefährdet oder eingeschränkt. Die Eltern haben mit ihren beiden gemeinsamen Töchtern ihren Lebensmittelpunkt in Deutschland, wo auch der Vater seit 1992 vollzeit beschäftigt ist. Die Mutter hat von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht, indem sie seit 1996 als Grenzgängerin in Österreich arbeitet. Die Ausübung des Rechts auf Freizügigkeit darf nicht bewirken, dass dem Wandererwerbstätigen Vergünstigungen der sozialen Sicherheit im Vergleich zu anderen Erwerbstätigen, die dieses Recht nicht ausgeübt haben, entzogen werden (EuGH 15. 12. 2011, C-257/10, Bergström, Rn 43). Wenn Herr M***** so wie seine Frau ebenfalls sein Recht auf Freizügigkeit beansprucht und in Österreich arbeitet, wird er im Vergleich zu in Deutschland gebliebenen Erwerbstätigen nicht schlechter gestellt. Er hätte dann nämlich Anspruch auf das höhere einkommensabhängige Kinderbetreuungsgeld in seinen Beschäftigungsstaat Österreich.

Zur zweiten Frage:

1. In der Rechtssache Bergström (EuGH vom 15. 12. 2011, C-257/10 Rn 53) bemaß der Gerichtshof die Höhe einer Familienleistung für eine Person, die die für den Erwerb dieses Anspruchs erforderlichen Zeiten einer Erwerbstätigkeit zur Gänze in einem anderen Mitgliedstaat zurücklegte, nach dem Einkommen einer Person, die über die Erfahrung und Qualifikationen verfügt und im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats, in dem diese Leistung beantragt wird, eine vergleichbare Tätigkeit ausübt.

2. Die in Art 5 der Verordnung Nr 883/2004 angeordnete Gleichstellung von Leistungen, Sachverhalten oder Ereignissen kann nach Ansicht des vorlegenden Gerichts dafür sprechen, das in Deutschland erzielte Einkommen Herr M*****s der Berechnung des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgelds und des Unterschiedsbetrags

zugrunde zu legen.

VII. Aussetzung des Verfahrens:

Der Ausspruch über die Aussetzung des Verfahrens beruht auf § 90a Abs 1 GOG.

Textnummer

E120354

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:010OBS00074.17F.1220.000

Im RIS seit

16.01.2018

Zuletzt aktualisiert am

05.05.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at