

TE OGH 2019/3/26 10ObS127/18a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.03.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten Univ.-Prof. Dr. Neumayr als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Fichtenau und Dr. Grohmann sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Martin Lotz (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Josef Putz (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei A*****, vertreten durch Mairhofer und Gradl Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei Oberösterreichische Gebietskrankenkasse, 4021 Linz, Gruberstraße 77, vertreten durch Mag. Andreas Nösterer, Rechtsanwalt in Pregarten, wegen Wochengeld, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 28. August 2018, GZ 12 Rs 76/18k-10, mit dem das Urteil des Landesgerichts Linz als Arbeits- und Sozialgericht vom 2. Februar 2018, GZ 36 Cgs 127/17s-6, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben. Dem Erstgericht wird die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Klägerin bezog vom 2. 9. 2016 bis 3. 3. 2017, vom 23. 3. bis 8. 4. sowie vom 16. bis 25. 4. 2017 Arbeitslosengeld. Ab diesem Zeitpunkt hatte sie keinen Anspruch mehr und erhielt auch keine Notstandshilfe. Am 1. 3. 2017 langte bei der beklagten oberösterreichischen Gebietskrankenkasse eine Arbeitsunfähigkeitsmeldung wegen einer akuten Sinusitis mit einem voraussichtlichen Ende 8. 3. 2017 ein. Die Klägerin erhielt ab 4. 3. 2017 Krankengeld. Sie kümmerte sich um keine Verlängerung des Krankenstands und nicht um eine Gesundmeldung, obwohl die Medikamente wirkten. Die durchschnittliche Krankenstandsdauer hätte bei dieser Diagnose am 7. 3. 2017 geendet. Da die Klägerin aber noch als krank aufschien, wurde sie am 13. 3. 2017 von der Beklagten aufgefordert, eine Gesundmeldung vorzulegen. Ihr Mann meldete am 15. 3. 2017 über das Online-Portal der Beklagten das Ende der Arbeitsunfähigkeit der Klägerin mit 14. 3. 2017, kreuzte aber nicht an, dass eine Krankenstandsbestätigung auch an den Dienstgeber übersandt werden sollte. Die Beklagte übermittelte daher dem Arbeitsmarktservice (AMS) keine Bestätigung. Da das gemeldete Arbeitsunfähigkeitsende das durchschnittliche überschritt, konnte die Beklagte die elektronische Gesundmeldung nicht bearbeiten. Die Klägerin erhielt daher am 21. 3. 2017 eine schriftliche Verständigung, dass eine Gesundmeldung

durch einen Arzt zu erfolgen habe. Sie suchte erst am 30. 3. 2017 ihren Arzt auf. Das Ende der Arbeitsunfähigkeit wurde zum 13. 3. 2017 gemeldet. Die Beklagte korrigierte das Ende der Arbeitsunfähigkeit. Die Klägerin erhielt bis 13. 3. 2017 Krankengeld. Sie meldete sich beim AMS am 23. 3. 2017 als arbeitsfähig, und erhielt ab diesem Tag wieder Arbeitslosengeld.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 18. 9. 2017 den Antrag der Klägerin auf Wochengeld ab. Die Pflichtversicherung habe mit 25. 4. 2017 geendet. Der Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft (12. 7. 2017) liege mehr als sechs Wochen danach. Der Beginn der 32. Woche vor dem Eintritt eines Versicherungsfalles (30. 11. 2016) falle zwar in den Zeitraum der Pflichtversicherung. Die Klägerin habe aber durch Nichtmeldung nach der Arbeitsunfähigkeit eine Unterbrechung des Leistungsbezugs und damit das Ende der Pflichtversicherung durch ihr eigenes Verhalten herbeigeführt. Damit seien weder die Voraussetzungen des § 122 Abs 2 Z 2 noch des § 122 Abs 3 ASVG erfüllt. Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 18. 9. 2017 den Antrag der Klägerin auf Wochengeld ab. Die Pflichtversicherung habe mit 25. 4. 2017 geendet. Der Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft (12. 7. 2017) liege mehr als sechs Wochen danach. Der Beginn der 32. Woche vor dem Eintritt eines Versicherungsfalles (30. 11. 2016) falle zwar in den Zeitraum der Pflichtversicherung. Die Klägerin habe aber durch Nichtmeldung nach der Arbeitsunfähigkeit eine Unterbrechung des Leistungsbezugs und damit das Ende der Pflichtversicherung durch ihr eigenes Verhalten herbeigeführt. Damit seien weder die Voraussetzungen des Paragraph 122, Absatz 2, Ziffer 2, noch des Paragraph 122, Absatz 3, ASVG erfüllt.

Die Klägerin begehrt in ihrer Klage die Gewährung eines täglichen Wochengelds im gesetzlichen Ausmaß ab 12. 7. 2017.

Die Beklagte beruft sich auf eine vorwerfbare Beendigung der Pflichtversicherung iSd § 122 Abs 3 Satz 2 ASVG. Die Beklagte beruft sich auf eine vorwerfbare Beendigung der Pflichtversicherung iSd Paragraph 122, Absatz 3, Satz 2 ASVG.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die nicht rechtzeitige Meldung der Arbeitsfähigkeit beim AMS und die dadurch bedingte Unterbrechung des Leistungsbezugs sei eine „schädliche Beendigung“ iSd § 122 Abs 3 Satz 2 ASVG. Diese Bestimmung zähle die Beendigungsgründe taxativ auf, gehe aber von einem bestehenden Dienstverhältnis aus und sei daher nur bedingt auf den Fall einer durch eine Leistung aus der Arbeitslosenversicherung begründeten Pflichtversicherung übertragbar. Entscheidend sei die Grundwertung des Gesetzgebers. Danach sei zu prüfen, ob die Klägerin das Pflichtversicherungsverhältnis ohne besonderen Grund von sich aus beendet habe. Werde der Bezug vom Arbeitslosengeld durch einen Krankengeldbezug unterbrochen und erfolge die Wiedermeldung der Arbeitsfähigkeit nicht binnen einer Woche, wäre gemäß § 46 Abs 5 AIVG das Arbeitslosengeld erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung zu zahlen. Die Klägerin habe jegliche Sorgfalt vermissen lassen, sich trotz des voraussichtlichen Arbeitsunfähigkeitsendes mit 8. 3. 2017 weder um eine Verlängerung des Krankenstands, noch um eine Gesundheitsmeldung gekümmert und eine Meldung beim AMS bis 23. 3. 2017 unterlassen. Die Meldeverpflichtung hätte ihr bekannt sein müssen. Selbst nach Aufforderung durch die Beklagte am 21. 3. 2017 habe die Klägerin erst über eine Woche später den Arzt aufgesucht. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die nicht rechtzeitige Meldung der Arbeitsfähigkeit beim AMS und die dadurch bedingte Unterbrechung des Leistungsbezugs sei eine „schädliche Beendigung“ iSd Paragraph 122, Absatz 3, Satz 2 ASVG. Diese Bestimmung zähle die Beendigungsgründe taxativ auf, gehe aber von einem bestehenden Dienstverhältnis aus und sei daher nur bedingt auf den Fall einer durch eine Leistung aus der Arbeitslosenversicherung begründeten Pflichtversicherung übertragbar. Entscheidend sei die Grundwertung des Gesetzgebers. Danach sei zu prüfen, ob die Klägerin das Pflichtversicherungsverhältnis ohne besonderen Grund von sich aus beendet habe. Werde der Bezug vom Arbeitslosengeld durch einen Krankengeldbezug unterbrochen und erfolge die Wiedermeldung der Arbeitsfähigkeit nicht binnen einer Woche, wäre gemäß Paragraph 46, Absatz 5, AIVG das Arbeitslosengeld erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung zu zahlen. Die Klägerin habe jegliche Sorgfalt vermissen lassen, sich trotz des voraussichtlichen Arbeitsunfähigkeitsendes mit 8. 3. 2017 weder um eine Verlängerung des Krankenstands, noch um eine Gesundheitsmeldung gekümmert und eine Meldung beim AMS bis 23. 3. 2017 unterlassen. Die Meldeverpflichtung hätte ihr bekannt sein müssen. Selbst nach Aufforderung durch die Beklagte am 21. 3. 2017 habe die Klägerin erst über eine Woche später den Arzt aufgesucht.

Das Berufungsgericht teilte diese Rechtsauffassung und gab der Berufung der Klägerin nicht Folge. Die Aufzählung der „schädlichen Auflösungsgründe“ sei zwar taxativ, aber dennoch unvollständig. Der Oberste Gerichtshof habe zum Beispiel einen Mutterschafts Austritt nach § 23a Abs 3 AngG oder eine Reduzierung des Stundenausmaßes unter die

Geringfügigkeitsgrenze zur Vermeidung der Gefährdung des Kindes nicht als schädliche, den Anspruch auf Wochengeld ausschließende Beendigungsart qualifiziert, den Wochengeldanspruch aber im Fall einer einvernehmlichen Karenzierung nach dem Ende des Kinderbetreuungsgeldbezugs bis zum Eintritt der Schutzfrist vor der Geburt des nächsten Kindes verneint. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs komme es daher nicht auf das Ende des Dienstverhältnisses an. Entscheidend sei, ob ein besonderer rechtlich anerkannter Grund für das Ende der Pflichtversicherung vorliege oder ob eine vorwerfbare Beendigung anzunehmen sei, die eine Erweiterung des Wochengeldanspruchs verhindere. Hier liege eine planwidrige Lücke vor. Hätte der Gesetzgeber den Fall eines Endes der Pflichtversicherung wegen eines völlig sorglosen Umgangs mit den Meldungen der Arbeitsunfähigkeit und der wiedererlangten Arbeitsfähigkeit vor Augen gehabt, hätte er wohl keine Ausnahme von den Rechtsfolgen des Verlusts des Wochengeldanspruchs für gerechtfertigt erachtet. Der unvollständige Katalog der schädlichen Beendigungen sei um den wertungsmäßig gleichzubehandelnden vorliegenden Fall zu ergänzen. Auch wenn der Schutzzweck des § 122 Abs 3 ASVG im Sinn einer sozialen Rechtsanwendung ganz allgemein zu einem äußerst vorsichtigen Umgang mit Analogien zu Lasten des Versicherten zwingt, werde der Grundsatz der sozialen Rechtsanwendung keinesfalls so weit gehen dürfen, dass eine mehreren interpretativen Lösungen zugängliche Unstimmigkeit im Gesetz nur oder auch nur im Zweifel zugunsten des Versicherten interpretiert werden dürfe. Die Annahme eines Analogieverbots zu Lasten eines Versicherten sei unvertretbar. Die soziale Rechtsanwendung sei nur ein für das Sozialversicherungsrecht spezifischer Teilaspekt der teleologischen Interpretation. Das Argument der Klägerin, eine Unterbrechung des Pflichtversicherungsverhältnisses sei nicht mit dessen Beendigung gleichzusetzen, sei unberechtigt. Im Sozialversicherungsrecht bleibe bei einem Ruhen der Anspruch auf die ruhende Leistung gewahrt. Lediglich die Leistungspflicht werde sistiert. Mit einem Wegfall der Leistung sei deren tatsächliche Einstellung gemeint. Dieser Unterscheidung entsprechend differenziere § 46 Abs 5 Satz 1 Arbeitslosenversicherungsgesetz (AIVG) zwischen einer Unterbrechung des Bezugs, bei der der Anspruch neuerlich geltend zu machen sei, und einem Ruhen des Anspruchs, bei dem der Fortbezug neuerlich geltend zu machen sei. Sanktion sei in beiden Fällen der Nichteinhaltung der Wiedermeldung binnen einer Woche der Anspruchsverlust für diesen Zeitraum. Arbeitslosengeld gebühre nach § 46 Abs 5 letzter Satz AIVG erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung. Das Pflichtversicherungsverhältnis der Klägerin sei somit wegen Nichtmeldung bis zur Wiedermeldung beim AMS zwischen 13. und 23. 3. 2017 beendet gewesen. Das Arbeitslosengeld sei auch nicht mit Nachholen der Meldung rückwirkend ausbezahlt worden, wie es bei einer Meldung innerhalb einer Woche der Fall gewesen wäre. Mit 23. 3. 2017 habe ein neues Pflichtversicherungsverhältnis begonnen. Die Anspruchsberechtigung aus der Zeit der Schutzfrist ende grundsätzlich nach § 122 Abs 4 Satz 3 ASVG mit dem Beginn eines neuen Pflichtversicherungsverhältnisses. Das Berufungsgericht teilte diese Rechtsauffassung und gab der Berufung der Klägerin nicht Folge. Die Aufzählung der „schädlichen Auflösungsgründe“ sei zwar taxativ, aber dennoch unvollständig. Der Oberste Gerichtshof habe zum Beispiel einen Mutterschaftsaustritt nach Paragraph 23 a, Absatz 3, AngG oder eine Reduzierung des Stundenausmaßes unter die Geringfügigkeitsgrenze zur Vermeidung der Gefährdung des Kindes nicht als schädliche, den Anspruch auf Wochengeld ausschließende Beendigungsart qualifiziert, den Wochengeldanspruch aber im Fall einer einvernehmlichen Karenzierung nach dem Ende des Kinderbetreuungsgeldbezugs bis zum Eintritt der Schutzfrist vor der Geburt des nächsten Kindes verneint. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs komme es daher nicht auf das Ende des Dienstverhältnisses an. Entscheidend sei, ob ein besonderer rechtlich anerkannter Grund für das Ende der Pflichtversicherung vorliege oder ob eine vorwerfbare Beendigung anzunehmen sei, die eine Erweiterung des Wochengeldanspruchs verhindere. Hier liege eine planwidrige Lücke vor. Hätte der Gesetzgeber den Fall eines Endes der Pflichtversicherung wegen eines völlig sorglosen Umgangs mit den Meldungen der Arbeitsunfähigkeit und der wiedererlangten Arbeitsfähigkeit vor Augen gehabt, hätte er wohl keine Ausnahme von den Rechtsfolgen des Verlusts des Wochengeldanspruchs für gerechtfertigt erachtet. Der unvollständige Katalog der schädlichen Beendigungen sei um den wertungsmäßig gleichzubehandelnden vorliegenden Fall zu ergänzen. Auch wenn der Schutzzweck des Paragraph 122, Absatz 3, ASVG im Sinn einer sozialen Rechtsanwendung ganz allgemein zu einem äußerst vorsichtigen Umgang mit Analogien zu Lasten des Versicherten zwingt, werde der Grundsatz der sozialen Rechtsanwendung keinesfalls so weit gehen dürfen, dass eine mehreren interpretativen Lösungen zugängliche Unstimmigkeit im Gesetz nur oder auch nur im Zweifel zugunsten des Versicherten interpretiert werden dürfe. Die Annahme eines Analogieverbots zu Lasten eines Versicherten sei unvertretbar. Die soziale Rechtsanwendung sei nur ein für das Sozialversicherungsrecht spezifischer Teilaspekt der teleologischen Interpretation. Das Argument der Klägerin, eine Unterbrechung des Pflichtversicherungsverhältnisses sei nicht mit dessen Beendigung gleichzusetzen, sei unberechtigt. Im Sozialversicherungsrecht bleibe bei einem Ruhen der

Anspruch auf die ruhende Leistung gewahrt. Lediglich die Leistungspflicht werde sistiert. Mit einem Wegfall der Leistung sei deren tatsächliche Einstellung gemeint. Dieser Unterscheidung entsprechend differenziere Paragraph 46, Absatz 5, Satz 1 Arbeitslosenversicherungsgesetz (AIVG) zwischen einer Unterbrechung des Bezugs, bei der der Anspruch neuerlich geltend zu machen sei, und einem Ruhen des Anspruchs, bei dem der Fortbezug neuerlich geltend zu machen sei. Sanktion sei in beiden Fällen der Nichteinhaltung der Wiedermeldung binnen einer Woche der Anspruchsverlust für diesen Zeitraum. Arbeitslosengeld gebühre nach Paragraph 46, Absatz 5, letzter Satz AIVG erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung. Das Pflichtversicherungsverhältnis der Klägerin sei somit wegen Nichtmeldung bis zur Wiedermeldung beim AMS zwischen 13. und 23. 3. 2017 beendet gewesen. Das Arbeitslosengeld sei auch nicht mit Nachholen der Meldung rückwirkend ausbezahlt worden, wie es bei einer Meldung innerhalb einer Woche der Fall gewesen wäre. Mit 23. 3. 2017 habe ein neues Pflichtversicherungsverhältnis begonnen. Die Anspruchsberechtigung aus der Zeit der Schutzfrist ende grundsätzlich nach Paragraph 122, Absatz 4, Satz 3 ASVG mit dem Beginn eines neuen Pflichtversicherungsverhältnisses.

Das Berufungsgericht ließ die Revision zur Klärung der Frage zu, ob der vorliegende Fall einer Beendigung des Pflichtversicherungsverhältnisses durch Verletzung der Meldepflichten gegenüber dem AMS den in § 122 Abs 3 Satz 2 ASVG genannten schädlichen Beendigungsarten gleichzuhalten sei. Das Berufungsgericht ließ die Revision zur Klärung der Frage zu, ob der vorliegende Fall einer Beendigung des Pflichtversicherungsverhältnisses durch Verletzung der Meldepflichten gegenüber dem AMS den in Paragraph 122, Absatz 3, Satz 2 ASVG genannten schädlichen Beendigungsarten gleichzuhalten sei.

Rechtliche Beurteilung

Die – beantwortete – Revision der Klägerin ist aus dem vom Berufungsgericht angegebenen Grund zulässig. Sie ist auch im Sinn einer Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen berechtigt.

1.1 § 122 Abs 3 ASVG regelt eine Verlängerung des Versicherungsschutzes für jene Fälle, in denen der Versicherungsfall der Mutterschaft (Beginn der achten Woche vor der Entbindung: § 120 Z 3 ASVG) nach Beendigung der Pflichtversicherung eintritt. 1.1 Paragraph 122, Absatz 3, ASVG regelt eine Verlängerung des Versicherungsschutzes für jene Fälle, in denen der Versicherungsfall der Mutterschaft (Beginn der achten Woche vor der Entbindung: Paragraph 120, Ziffer 3, ASVG) nach Beendigung der Pflichtversicherung eintritt.

1.2 Danach sind – über die Bestimmungen des § 122 Abs 2 ASVG hinaus – Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch zu gewähren, wenn 1.2 Danach sind – über die Bestimmungen des Paragraph 122, Absatz 2, ASVG hinaus – Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch zu gewähren, wenn

- der Versicherungsfall nach dem Ende der Pflichtversicherung eintritt,
- der Beginn der 32. Woche vor dem Eintritt des Versicherungsfalles in den Zeitraum des Bestands der beendeten Pflichtversicherung fällt und
- die Pflichtversicherung mindestens 13 Wochen bzw drei Kalendermonate ununterbrochen bestanden hat.

1.3 Der Schutzfristfall des § 122 Abs 3 ASVG eröffnet somit den Anspruch auf Wochengeld auch solchen werdenden Müttern, bei denen zwar bei Eintritt ihrer Schwangerschaft, nicht aber bei Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft eine aufrechte Pflichtversicherung bestand (10 ObS 37/15m). Diese Bestimmung dient vor allem familienpolitischen Zwecken: Dadurch soll der Anspruch auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch bei Ausscheiden der Arbeitnehmerin aus dem Arbeitsverhältnis während der Schwangerschaft aufrecht erhalten werden, sofern die Schwangerschaft während des Bestands der Pflichtversicherung eingetreten ist, und zwar unabhängig davon, wann die Pflichtversicherung endet (10 ObS 123/15h, SSV-NF 30/4). 1.3 Der Schutzfristfall des Paragraph 122, Absatz 3, ASVG eröffnet somit den Anspruch auf Wochengeld auch solchen werdenden Müttern, bei denen zwar bei Eintritt ihrer Schwangerschaft, nicht aber bei Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft eine aufrechte Pflichtversicherung bestand (10 ObS 37/15m). Diese Bestimmung dient vor allem familienpolitischen Zwecken: Dadurch soll der Anspruch auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch bei Ausscheiden der Arbeitnehmerin aus dem Arbeitsverhältnis während der Schwangerschaft aufrecht erhalten werden, sofern die Schwangerschaft während des Bestands der Pflichtversicherung eingetreten ist, und zwar unabhängig davon, wann die Pflichtversicherung endet (10 ObS 123/15h, SSV-NF 30/4).

2.1 Es ist unstrittig, dass die Klägerin während des Bezugs von Arbeitslosengeld zufolge § 6 Abs 1 Z 1, § 6 Abs 2

Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (ALVG) vom 2. 9. 2016 bis 3. 3. 2017, vom 23. 3. bis 8. 4. 2017 sowie vom 16. 4. bis 25. 4. 2017 pflichtversichert war, diese Pflichtversicherung zum Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles der Mutterschaft am 12. 7. 2017 daher nicht mehr aufrecht war, zum Zeitpunkt des Beginns der 32. Woche vor dem Eintritt des Versicherungsfalles am 30. 11. 2016 aber noch bestand. 2.1 Es ist unstrittig, dass die Klägerin während des Bezugs von Arbeitslosengeld zufolge Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer eins,, Paragraph 6, Absatz 2, Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (ALVG) vom 2. 9. 2016 bis 3. 3. 2017, vom 23. 3. bis 8. 4. 2017 sowie vom 16. 4. bis 25. 4. 2017 pflichtversichert war, diese Pflichtversicherung zum Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalles der Mutterschaft am 12. 7. 2017 daher nicht mehr aufrecht war, zum Zeitpunkt des Beginns der 32. Woche vor dem Eintritt des Versicherungsfalles am 30. 11. 2016 aber noch bestand.

2.2 Divergierende Standpunkte vertreten die Parteien zu der Frage, ob eine sogenannte „schädliche Beendigungsart“ nach § 122 Abs 3 Satz 2 ASVG vorliegt. 2.2 Divergierende Standpunkte vertreten die Parteien zu der Frage, ob eine sogenannte „schädliche Beendigungsart“ nach Paragraph 122, Absatz 3, Satz 2 ASVG vorliegt.

2.2.1 Diese Bestimmung schließt einen Schutzfristfall aus, wenn die Pflichtversicherung aufgrund einer einvernehmlichen Lösung des Dienstverhältnisses, einer Kündigung durch die Dienstnehmerin, eines unberechtigten vorzeitigen Austritts oder einer verschuldeten Entlassung der Dienstnehmerin geendet hat oder wenn die Dienstnehmerin aus einem dieser Gründe unmittelbar im Anschluss an einen Zeitraum des Bezugs eines Karenzgeldes nach dem KGG ihre vorherige Beschäftigung nicht wieder aufgenommen hat. Der Bezug von Karenzgeld nach dem KGG ist nunmehr als Bezug von Kinderbetreuungsgeld nach dem KBGG zu verstehen (10 ObS 123/15h).

2.2.2 Der Katalog der Beendigungsgründe ist taxativ zu verstehen. Die Aufzählung der „schädlichen“ Auflösungsakte blieb aber offensichtlich unvollständig (10 ObS 125/08t mwN, SSV-NF 22/85 = DRdA 2010/40, 409 [J. Naderhirn] = ZAS 2010/30, 182 [Knallnig]). Im Sinn einer „sozialen Rechtsanwendung“ zwingt der Schutzzweck des § 122 Abs 3 ASVG ganz allgemein zu einem äußerst vorsichtigen Umgang mit Analogien zu Lasten der Sozialversicherten (10 ObS 123/15h mwN). 2.2.2 Der Katalog der Beendigungsgründe ist taxativ zu verstehen. Die Aufzählung der „schädlichen“ Auflösungsakte blieb aber offensichtlich unvollständig (10 ObS 125/08t mwN, SSV-NF 22/85 = DRdA 2010/40, 409 [J. Naderhirn] = ZAS 2010/30, 182 [Knallnig]). Im Sinn einer „sozialen Rechtsanwendung“ zwingt der Schutzzweck des Paragraph 122, Absatz 3, ASVG ganz allgemein zu einem äußerst vorsichtigen Umgang mit Analogien zu Lasten der Sozialversicherten (10 ObS 123/15h mwN).

2.2.3 Die Gesetzesmaterialien zum Karenzurlaubs-Erweiterungsgesetz BGBl 1990/408 (AB 1410 BlgNR 17. GP) begründen die Einführung „schädlicher Auflösungsarten“ damit, dass die Pflichtversicherung bei Ablauf sachlich nicht gerechtfertigt befristeter Arbeitsverhältnisse während der Schwangerschaft weiterlaufen solle. Löst die Arbeitnehmerin selbst das Arbeitsverhältnis durch Kündigung auf oder trägt sie zu seiner Auflösung durch Herstellen des Einvernehmens mit dem Arbeitgeber bei, soll die Pflichtversicherung aber nicht fort dauern. Mit der 50. ASVG-Novelle wurde der Katalog um Auflösungsarten erweitert, die der Versicherten vorwerfbar sind, nämlich unberechtigter vorzeitiger Austritt und verschuldete Entlassung (10 ObS 125/08t). 2.2.3 Die Gesetzesmaterialien zum Karenzurlaubs-Erweiterungsgesetz BGBl 1990/408 Ausschussbericht 1410, BlgNR 17. Gesetzgebungsperiode begründen die Einführung „schädlicher Auflösungsarten“ damit, dass die Pflichtversicherung bei Ablauf sachlich nicht gerechtfertigt befristeter Arbeitsverhältnisse während der Schwangerschaft weiterlaufen solle. Löst die Arbeitnehmerin selbst das Arbeitsverhältnis durch Kündigung auf oder trägt sie zu seiner Auflösung durch Herstellen des Einvernehmens mit dem Arbeitgeber bei, soll die Pflichtversicherung aber nicht fort dauern. Mit der 50. ASVG-Novelle wurde der Katalog um Auflösungsarten erweitert, die der Versicherten vorwerfbar sind, nämlich unberechtigter vorzeitiger Austritt und verschuldete Entlassung (10 ObS 125/08t).

2.2.4 Das Gemeinsame der schädlichen Auflösungsarten liegt darin, dass die Auflösung des Dienstverhältnisses der Arbeitnehmerin zuzurechnen ist oder sie durch Herstellung des Einvernehmens mit dem Arbeitgeber über die Auflösung daran mitwirkt. Es kommt aber nicht ausschließlich darauf an, ob die Initiative zur Auflösung des Dienstverhältnisses von der Dienstnehmerin ausgegangen ist, sondern vielmehr auch darauf, ob für diese einseitige Auflösung des Dienstverhältnisses durch die Dienstnehmerin ein rechtlich anerkannter Grund vorgelegen ist (10 ObS 123/15h).

2.2.5 Der Oberste Gerichtshof verneinte eine schädliche Beendigung analog § 122 Abs 3 Satz 2 ASVG in den Fällen, in denen das Stundenausmaß zur Vermeidung der Gefährdung des Kindes unter die Geringfügigkeitsgrenze reduziert

wurde (10 ObS 123/15h), ein Mutterschaftsaustritt nach § 23 Abs 3 AngG vorlag (RIS-JustizRS0028476) oder die Mutter ihren gesetzlichen Karenzurlaubsanspruch nach § 15 MSchG in Anspruch genommen und aus diesem Grund nach Beendigung des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld bis zum Ende des Karenzurlaubszeitraums die vorherige Beschäftigung noch nicht wieder aufgenommen hatte (10 ObS 136/10p; RIS-JustizRS0126441). Eine einvernehmliche Karenzierung nach dem Ende des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld (31. 5.) und damit ein Ende der Pflichtversicherung bei weiter aufrecht bestehendem Dienstverhältnis bis zum Eintritt der Schutzfrist vor Geburt des nächsten Kindes (29. 7.) sah der Oberste Gerichtshof hingegen als unterbliebene Beschäftigung an und verneinte deshalb den Anspruch auf Wochengeld (10 ObS 125/08t).

2.2.5 Der Oberste Gerichtshof verneinte eine schädliche Beendigung analog Paragraph 122, Absatz 3, Satz 2 ASVG in den Fällen, in denen das Stundenausmaß zur Vermeidung der Gefährdung des Kindes unter die Geringfügigkeitsgrenze reduziert wurde (10 ObS 123/15h), ein Mutterschaftsaustritt nach Paragraph 23, Absatz 3, AngG vorlag (RIS-JustizRS0028476) oder die Mutter ihren gesetzlichen Karenzurlaubsanspruch nach Paragraph 15, MSchG in Anspruch genommen und aus diesem Grund nach Beendigung des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld bis zum Ende des Karenzurlaubszeitraums die vorherige Beschäftigung noch nicht wieder aufgenommen hatte (10 ObS 136/10p; RIS-JustizRS0126441). Eine einvernehmliche Karenzierung nach dem Ende des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld (31. 5.) und damit ein Ende der Pflichtversicherung bei weiter aufrecht bestehendem Dienstverhältnis bis zum Eintritt der Schutzfrist vor Geburt des nächsten Kindes (29. 7.) sah der Oberste Gerichtshof hingegen als unterbliebene Beschäftigung an und verneinte deshalb den Anspruch auf Wochengeld (10 ObS 125/08t).

3.1 Analogie setzt eine Gesetzeslücke voraus. Diese ist gegeben, wenn die Regelung eines Sachbereichs keine Bestimmung für eine Frage enthält, die im Zusammenhang mit dieser Regelung an sich geregelt werden müsste. Das Gesetz ist in einem derartigen Fall, gemessen an seiner eigenen Absicht und immanenten Teleologie ergänzungsbedürftig, ohne dass eine Ergänzung einer vom Gesetzgeber gewollten Beschränkung widerspricht (RIS-JustizRS0008866; vgl RS0008845).

3.1 Analogie setzt eine Gesetzeslücke voraus. Diese ist gegeben, wenn die Regelung eines Sachbereichs keine Bestimmung für eine Frage enthält, die im Zusammenhang mit dieser Regelung an sich geregelt werden müsste. Das Gesetz ist in einem derartigen Fall, gemessen an seiner eigenen Absicht und immanenten Teleologie ergänzungsbedürftig, ohne dass eine Ergänzung einer vom Gesetzgeber gewollten Beschränkung widerspricht (RIS-JustizRS0008866; vergleiche RS0008845).

3.2 Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers soll nur eine der Versicherten vorwerfbare einseitige (Kündigung, Entlassung) oder eine im Einvernehmen mit dem Dienstgeber herbeigeführte Beendigung der Pflichtversicherung den Anspruch auf Wochengeld ausschließen.

3.3 Hier fehlt jeder Konnex zu einem Dienstverhältnis. Die Klägerin hat ihre Meldepflichten gegenüber dem AMS verletzt und sich nicht zeitgerecht um eine Gesundheitsmeldung gekümmert. Ihr Anspruch auf Arbeitslosengeld ruhte nach § 16 Abs 1 lit a AIVG während des Bezugs von Krankengeld (4. 3. bis 13. 3. 2017). Aufgrund der verspäteten Gesundheitsmeldung bezog sie erst wieder ab 23. 3. 2017 Arbeitslosengeld. In der Zwischenzeit war der Bezug von Arbeitslosengeld unterbrochen und die Krankenversicherung zufolge § 6 Abs 1 iVm Abs 2 AIVG nicht aufrecht.

3.3 Hier fehlt jeder Konnex zu einem Dienstverhältnis. Die Klägerin hat ihre Meldepflichten gegenüber dem AMS verletzt und sich nicht zeitgerecht um eine Gesundheitsmeldung gekümmert. Ihr Anspruch auf Arbeitslosengeld ruhte nach Paragraph 16, Absatz eins, Litera a, AIVG während des Bezugs von Krankengeld (4. 3. bis 13. 3. 2017). Aufgrund der verspäteten Gesundheitsmeldung bezog sie erst wieder ab 23. 3. 2017 Arbeitslosengeld. In der Zwischenzeit war der Bezug von Arbeitslosengeld unterbrochen und die Krankenversicherung zufolge Paragraph 6, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, AIVG nicht aufrecht.

3.4 Dem Gesetzgeber kann nicht unterstellt werden, eine Verletzung von Meldepflichten gegenüber dem AMS mit dem Ausschluss vom Anspruch auf Wochengeld sanktionieren zu wollen, wenn der zwischenzeitige Wegfall der Pflichtversicherung in keinem Zusammenhang mit privatrechtlichen Erklärungen oder Verhalten der an einem Dienstvertrag Beteiligten steht. Für den hier relevanten sorglosen Umgang mit Meldepflichten sieht das AIVG selbst eine Sanktion vor: Erfolgt die Wiedermeldung nicht binnen einer Woche nach Ende des Unterbrechungs- oder Ruhenszeitraums, gebührt das Arbeitslosengeld erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung (§ 46 Abs 5 letzter Satz AIVG). Für den vorangegangenen Zeitraum steht somit kein Arbeitslosengeld zu.

3.4 Dem Gesetzgeber kann nicht unterstellt werden, eine Verletzung von Meldepflichten gegenüber dem AMS mit dem Ausschluss vom Anspruch auf Wochengeld sanktionieren zu wollen, wenn der zwischenzeitige Wegfall der Pflichtversicherung in keinem

Zusammenhang mit privatrechtlichen Erklärungen oder Verhalten der an einem Dienstvertrag Beteiligten steht. Für den hier relevanten sorglosen Umgang mit Meldepflichten sieht das AIVG selbst eine Sanktion vor: Erfolgt die Wiedermeldung nicht binnen einer Woche nach Ende des Unterbrechungs- oder Ruhenszeitraums, gebührt das Arbeitslosengeld erst wieder ab dem Tag der Wiedermeldung (Paragraph 46, Absatz 5, letzter Satz AIVG). Für den vorangegangenen Zeitraum steht somit kein Arbeitslosengeld zu.

3.5 Aus diesen Erwägungen ist der Revision Folge zu geben. Die Klägerin hat Anspruch auf Wochengeld. Feststellungen, die eine Festsetzung des Wochengeldanspruchs (§ 162 Abs 3 ASVG) ermöglichen (insbesondere über die Höhe des Arbeitslosengeldes), fehlen. Diese sind im fortgesetzten Verfahren nachzutragen.3.5 Aus diesen Erwägungen ist der Revision Folge zu geben. Die Klägerin hat Anspruch auf Wochengeld. Feststellungen, die eine Festsetzung des Wochengeldanspruchs (Paragraph 162, Absatz 3, ASVG) ermöglichen (insbesondere über die Höhe des Arbeitslosengeldes), fehlen. Diese sind im fortgesetzten Verfahren nachzutragen.

4. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf§ 52 ZPO.4. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf Paragraph 52, ZPO.

Textnummer

E124766

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:010OBS00127.18A.0326.000

Im RIS seit

26.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

16.09.2020

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