

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/3/19 95/08/0240

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.03.1996

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/02 Arbeitnehmerschutz;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;  
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

ABGB §7;  
ABGB §902;  
ABGB §903;  
AVG 1977 §26 Abs1 Z1 litb;  
AVG 1977 §31;  
AVG §32 Abs2;  
KarenzurlaubserweiterungsG 1990 Art21 Abs1;  
MSchG 1979 §15 Abs1;  
VwRallg;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 94/08/0041 E 23. April 1996

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der U in P, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid des Landesgeschäftsführers des Arbeitsmarktservice Steiermark vom 14. Juni 1995, Zi. LA1 7080 B-Br/S, betreffend Wiedereinstellungsbeihilfe gemäß Art. XXI KUEG, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen von S 12.890,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

E bezog im Anschluß an die Geburt ihres Kindes am 21. Februar 1993 während der Dauer ihres im Dienstverhältnis mit der Beschwerdeführerin in Anspruch genommenen Karenzurlaubes vom 21. April 1993 bis 20. Februar 1995 Karenzurlaubsgeld nach dem AIVG. Am 21. Februar 1995 trat sie ihren Dienst bei der Beschwerdeführerin wieder an.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Wiedereinstellungsbeihilfe gemäß Art. XXI des Karenzurlaubserweiterungsgesetzes (KUEG), BGBl. Nr. 408/1990 in der Fassung BGBl. Nr. 314/1994, ab. Begründend wurde ausgeführt, daß nach Abs. 1 der zitierten Gesetzesstelle der Arbeitgeber unter Bedachtnahme auf die übrigen Bestimmungen dieses Gesetzes eine Wiedereinstellungsbeihilfe erhalte, wenn Karenzurlaubsgeld nach dem AIVG bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes nur von einem Elternteil in Anspruch genommen worden sei. Gemäß § 32 Abs. 2 AVG endeten nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monates, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspreche, an dem die Frist begonnen habe. Fehle dieser Tag im letzten Monat, so ende die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monates.

Das zweite Lebensjahr des Kindes sei daher erst "mit bzw.

inklusive 2. Geburtstag" des Kindes vollendet. Der Kindesmutter

sei das Karenzurlaubsgeld gemäß § 31 AIVG bis zum Höchstausmaß

von zwei Jahren, vom Tag der Geburt des Kindes

(= 21. Februar 1993) an gerechnet, gewährt worden

(= 21. Februar 1995), wobei die Kindesmutter aber aufgrund der

Wiedereinstellung mit 21. Februar 1995 das Karenzurlaubsgeld nur bis 20. Februar 1995 (= einen Tag vor Ablauf des zweiten Lebensjahres) bezogen habe, womit eine der Voraussetzungen für die Zuerkennung der Wiedereinstellungsbeihilfe, nämlich der Bezug des Karenzurlaubsgeldes nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes, nicht erfüllt worden sei. Dem Antrag auf Wiedereinstellungsbeihilfe vom 26. April 1995 sei daher vom Arbeitsmarktservice Deutschlandsberg keine Folge gegeben worden.

Dagegen habe die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung eingewendet, daß aufgrund einer "im Arbeitgeberleitfaden" angeführten Berechnung das volle Ausmaß an Karenzurlaub für das am 21. Februar 1993 geborene Kind der Kindesmutter am 20. Februar 1995 ende. Aufgrund dieser Gegebenheiten und der Tatsache, daß das Kind am 21. Februar 1993 um 13.00 Uhr geboren worden sei und die Kindesmutter am 21. Februar 1995 um 15.00 Uhr ihren Dienst angetreten habe, werde beantragt, daß dem Antrag auf Zuerkennung der Wiedereinstellungsbeihilfe Folge gegeben werde. Diesen Berufungsausführungen könne die belangte Behörde nicht folgen, da - entsprechend der Bestimmungen des § 32 Abs. 2 AVG - ein Lebensjahr am Geburtstag (24.00 Uhr) vollendet werde, im gegenständlichen Fall das zweite Lebensjahr am 21. Februar 1995 um 24.00 Uhr abgelaufen gewesen wäre, die Kindesmutter aber nur bis zum 20. Februar 1995 Karenzurlaubsgeld bezogen habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Abs. 1 bis 3 des Art. XXI des Karenzurlaubserweiterungsgesetzes, BGBl. Nr. 408/1990 in der Fassung des Art. 25 des Arbeitsmarktservice-Begleitgesetzes, BGBl. Nr. 314/1994, lauten:

"(1) Wird Karenzurlaubsgeld nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes nur von einem Elternteil in Anspruch genommen, erhält der Arbeitgeber nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen eine Wiedereinstellungsbeihilfe.

(2) Beschäftigt der Arbeitgeber zum Zeitpunkt der Wiedereinstellung

a) bis zu zehn Arbeitnehmerinnen (Arbeitnehmer), beträgt die Beihilfe 66 v.H.

b) elf bis 50 Arbeitnehmerinnen (Arbeitnehmer), beträgt die Beihilfe 40 v.H.

des der wiedereingestellten Arbeitnehmerin (des wiedereingestellten Arbeitnehmers) zustehenden Bruttolohnes für die ersten drei Monate nach der Wiedereinstellung.

(3) Endet das Arbeitsverhältnis, das Anlaß für eine Beihilfe nach Abs. 2 war, nach der Wiedereinstellung durch Verschulden oder durch Kündigung des Arbeitgebers vor Ablauf eines Jahres nach dem Ende des gesetzlichen Kündigungsschutzes (vier Wochen), ist die Beihilfe nach Abs. 2 zur Gänze zurückzuzahlen."

Der Anspruch auf Wiedereinstellungsbeihilfe nach Art. XXI KUEG setzt demnach voraus, daß "Karenzurlaubsgeld nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes nur von einem Elternteil in Anspruch genommen" wird. Nach den Bestimmungen des AIVG (in der Fassung des Art. VIII KUEG) haben Anspruch auf Karenzurlaubsgeld "im Falle der Gewährung eines Karenzurlaubes für die Dauer dieses Urlaubes", in diesem und in allen anderen Fällen jedoch nur "bis zum Höchstmaß von zwei Jahren vom Tag der Geburt des Kindes an gerechnet" (§ 31 AIVG) unter anderem gemäß § 26 Abs. 1 Z. 1 lit. b AIVG Mütter, die sich aus Anlaß der Mutterschaft in einem Karenzurlaub befinden, und Väter nach Maßgabe der §§ 26a und 30a AIVG. Diese Bestimmungen stehen ihrerseits wieder in einem inneren Zusammenhang mit § 15 Abs. 1 MSchG (in der Fassung des Art. II KUEG) und § 2 Abs. 1 EKUG (in der Fassung des Art. I KUEG), wonach unter bestimmten Voraussetzungen der Dienstnehmerin bzw. dem Arbeitnehmer auf ihr bzw. sein Verlangen ein Karenzurlaub "bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes" zu gewähren ist. Nur für Väter verweist § 26a Abs. 1 Z. 1 lit. b AIVG auf den "Karenzurlaub nach dem Eltern-Karenzurlaubsgesetz". § 26 Abs. 1 Z. 1 lit. b AIVG spricht von Müttern "in einem Karenzurlaub bis zum Höchstmaß von zwei Jahren vom Tag der Geburt des Kindes an gerechnet".

Der entscheidenden Rechtsauffassung der belangten Behörde über den Zeitpunkt des Ablaufes des zweiten Lebensjahres des Kindes im Sinne des Art. XXI Abs. 1 KUEG hält die Beschwerdeführerin in der Beschwerde entgegen, daß es diesbezüglich unterschiedliche Meinungen gebe. So führten Knöfler-Martinek, Mutterschutzgesetz9, Seite 249, aus, daß der Karenzurlaub längstens bis zum Ablauf von zwei Jahren vom Tag der Geburt an dauere; der Wiederantritt des Dienstes habe am ersten Arbeitstag nach dem Geburtstag zu erfolgen. Im Gegensatz dazu vertraten Adametz-Basalka-Mayr, Arbeitgeberleitfaden zum Mutterschutzgesetz, Elternkarenzurlaubsgesetz, Karenzurlaubserweiterungsgesetz und zur Pflegefreistellung gemäß § 16 Urlaubsgesetz, Seite 23, die Auffassung, daß der Karenzurlaub maximal bis zum Ablauf von zwei Jahren vom Tag der Geburt des Kindes gerechnet dauere, wobei die Autoren ein Beispiel anführten:

"Tag der Geburt 16.9.1991, Ende des Karenzurlaubes 15.9.1993, Aufnahme der Arbeitsleistung spätestens am 16.9.1993".

Folge man der zuletzt genannten Interpretation, so sei der Kindesmutter ohnedies bis zum zweiten Geburtstag ihres Kindes Karenzurlaub gewährt worden und lägen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung der Wiedereinstellungsbeihilfe vor. Folge man dieser Ansicht nicht, sondern der Berechnung von Knöfler-Martinek, so gebühre auch dann die Wiedereinstellungsbeihilfe: Es könne nämlich keinesfalls von einer "Vereitelung des Karenzurlaubes" gesprochen werden, wenn eine Arbeitnehmerin statt nach Ablauf des zweiten Geburtstages des Kindes an diesem Tag ihren Dienst wieder antrete. Die Gesetzesbestimmung des § 15 Abs. 1 MSchG über den Mutterschaftskarenzurlaub habe zugunsten der Arbeitnehmerin einseitig zwingende Wirkung. Es bleibe allein der Arbeitnehmerin überlassen, in welchem Ausmaß sie dieses Recht ausüben wolle. Sie könne mit dem Arbeitgeber in diesem Rahmen Vereinbarungen über die Verlängerung oder Verkürzung des Karenzurlaubes treffen. Dieses Gestaltungsrecht der Arbeitnehmerin müsse auch Wirkungen auf Art. XXI Abs. 1 KUEG haben. Nehme die Arbeitnehmerin aufgrund ihres Gestaltungsrechts einen kürzeren Karenzurlaub in Anspruch, sei dennoch Wiedereinstellungsbeihilfe zu gewähren. Da die Arbeitnehmerin nicht verpflichtet sein könne, das ihr gesetzlich zustehende Ausmaß an Karenzurlaub zu konsumieren, wären die Betriebe der "Willkür der Arbeitnehmerin" ausgeliefert, ob sie eine Wiedereinstellungsbeihilfe erhielten oder nicht.

Was die zuletzt wiedergegebene Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin betrifft, steht ihr schon der Wortlaut des Art. XXI Abs. 1 KUEG in Verbindung mit den zitierten Bestimmungen des AIVG entgegen: Würde es nämlich für den Anspruch auf Wiedereinstellungsbeihilfe genügen, daß von einem Elternteil nur innerhalb des möglichen Ausmaßes Karenzurlaubsgeld in Anspruch genommen wird, so hätte es der strittigen Wendung "bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes" nicht bedurft. Diese Auslegung wird durch den Zweck der Wiedereinstellungsbeihilfe

erhartet, die eine teilweise Abgeltung der Belastungen durch das zweite Karenzurlaubsjahr bezweckt (vgl. Adametz-Basalka-Mayr, Arbeitgeberleitfaden 1995, Seite 55 f; Knfller-Martinek, Mutterschutzgesetz9, 180 f). Bei Zugrundelegung der Auffassung der Beschwerdeführerin würde die Wiedereinstellungsbeihilfe aber ohne Rücksicht auf Dauer und Lage des Karenzurlaubes zustehen. Voraussetzung der Wiedereinstellungsbeihilfe ist daher die Inanspruchnahme des Karenzurlaubes durch dieselbe Person bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes. Richtig ist, daß demnach der Anspruch auf Wiedereinstellungsbeihilfe auch von dem (vom Dienstgeber nicht einseitig beeinflubaren) Verhalten der Dienstnehmerin bzw. des Dienstnehmers abhängt; dies vermag aber - angesichts der angeführten Umstände - nicht die Interpretation der Beschwerdeführerin zu tragen.

Ebensowenig zielführend ist der in der Beschwerde ins Treffen geführte Umstand, daß in einem gleichartig gelagerten Fall Wiedereinstellungsbeihilfe vom Arbeitsamt Hartberg gewahrt worden sei, weil aus der - allenfalls - rechtswidrigen Gewährung von Wiedereinstellungsbeihilfe durch eine andere Behörde die Beschwerdeführerin für sich kein Recht ableiten könnte.

Die Beschwerde ist aber aus folgenden Gründen berechtigt:

Entscheidend ist nach dem Gesagten die Beantwortung der Frage, was unter dem "Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes" im Sinne des Art. XXI Abs. 1 KUEG zu verstehen ist. Nach dem dargestellten Systemzusammenhang hat die Kindesmutter arbeitsrechtlich Anspruch auf Karenzurlaub im Sinne des § 15 Abs. 1 MSchG; daran wieder knüpfen die §§ 26 Abs. 1 Z. 1 lit. b und 31 AIVG an, nach deren zweifelsfreien Gesetzeszwecken der Kindesmutter für die Dauer eines solchen Karenzurlaubes Karenzurlaubsgeld zustehen soll. An die Ausschöpfung dieses Anspruches auf Karenzurlaubsgeld wiederum knüpfen Art. XXI Abs. 1 KUEG an, der dem Arbeitgeber für diesen Fall einen Anspruch auf Wiedereinstellungsbeihilfe einrmt. Während nun das Ende der maßgebenden Frist in § 15 Abs. 1 Mutterschutzgesetz (ebenso wie in § 2 Abs. 1 Eltern-Karenzurlaubsgesetz) und auch im Art. XXI Abs. 1 KUEG mit der Wendung "Ablauf des zweiten Lebensjahres" des Kindes umschrieben wird, erfolgt in den §§ 26 Abs. 1 Z. 1 lit. b (im Gegensatz zu § 26a Abs. 1 Z. 1 lit. b) und 31 AIVG die Fristbestimmung durch die Wendung "zwei Jahre vom Tag der Geburt des Kindes an".

Die hier in Rede stehende Frist ist - entgegen der Auffassung der belannten Behörde - nicht nach der nur auf verfahrensrechtliche Fristen anwendbaren Bestimmung des § 32 Abs. 2 AVG, sondern - mangels einer diesbezüglichen Regelung in den anzuwendenden öffentlich-rechtlichen Normen - nach den §§ 902 und 903 ABGB (analog) zu berechnen (zur analogen Heranziehung dieser Bestimmungen im öffentlichen Recht vgl. Walter-Mayer, Grundriß des sterreichischen Verwaltungsverfahrensrechts6, Rz 230, sowie das Erkenntnis vom 29. September 1978, Slg. Nr. 5301/F, jeweils mit weiteren Hinweisen).

Gemäß § 902 Abs. 2 ABGB fllt das Ende einer nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmten Frist auf denjenigen Tag der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher nach seiner Benennung oder Zahl dem Tage des Ereignisses entspricht, mit dem der Lauf der Frist beginnt, wenn aber dieser Tag in dem letzten Monat fehlt, auf den letzten Tag dieses Monats.

Die Wendung "bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes" legt demgegenüber die Frist nicht durch Benennung von Beginn und Dauer, sondern durch den Beginn- und den Endzeitpunkt fest. Geht man mit dem (der Verkehrsauffassung entsprechenden) allgemeinen Sprachgebrauch davon aus, daß der Tag der Geburt des Kindes der erste Tag des ersten Lebensjahres ist, dann ist der zweite Geburtstag des Kindes der erste Tag des dritten Lebensjahres. Das zweite Lebensjahr ist damit mit Ablauf des dem zweiten Geburtstag VORANGEHENDEN Tages vollendet (so auch Ehrenzweig, System des sterreichischen allgemeinen Privatrechts, 1/1, 294; dazu, daß diese Berechnung der Verkehrsauffassung entspricht vgl. von Feldmann in Mnch Komm. z. BGB, Rz 5 zu § 187). Mit diesem Zeitpunkt endet aber auch die durch die Wendung "zwei Jahre vom Tag der Geburt des Kindes an" bestimmte Frist des § 31 AIVG, weil in die Berechnung von Fristen in Dauerschuldverhältnissen (z.B. Miet- und Arbeitsverhältnissen) und betreffend Dauerzustände (Ersitzungsbesitz, aber auch das Alter) der fristauslsende Tag einzubeziehen ist und die Frist daher um 0.00 Uhr des nach § 902 Abs. 2 ABGB errechneten letzten Tages endet (vgl. Reischauer in Rummel I2, Rz 5 zu § 902 und Rz 3 zu § 903). Aus den genannten Gründen macht es in solchen Fällen (entgegen Knfller-Martinek, aaO, 250) auch keinen Unterschied, ob die Frist mit "bis zum zweiten Geburtstag des Kindes" oder mit "bis zum Ablauf des zweiten Lebensjahres des Kindes" umschrieben wird.

Der erkennende Senat vermag daher auch der zu einer ähnlich umschriebenen Frist (Vollendung des 18. Lebensjahres) im hg. Erkenntnis vom 29. September 1978, Slg. Nr. 5301/F, vertretenen gegenteiligen Rechtsauffassung, wonach der

Geburtstag (zur Gänze) der letzte Tag einer solchen Frist sei, nicht beizutreten. Ein Abweichen von dieser Rechtsprechung eines Abgabensenates konnte ohne Einberufung eines verstärkten Senates gemäß § 13 VwGG erfolgen, weil es sich im bezogenen Vorerkenntnis um eine Angelegenheit des Familienlastenausgleichsgesetzes, und somit um die Auslegung einer anderen gesetzlichen Bestimmung, gehandelt hat.

Da die belangte Behörde somit die Rechtslage verkannt hat, war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 416/1994. Das Mehrbegehren auf Ersatz der vom Pauschbetrag für Schriftsatzaufwand errechneten Umsatzsteuer war abzuweisen, weil ein solcher Anspruch nach den §§ 48 Abs. 1 Z. 2, 49 Abs. 1 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 der genannten Verordnung nicht besteht.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1996:1995080240.X00

**Im RIS seit**

18.10.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)