

TE Bvwg Erkenntnis 2022/5/3 W121 2252518-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.05.2022

Entscheidungsdatum

03.05.2022

Norm

B-VG Art133 Abs4

MSchG §3a

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. MSchG § 3a heute
2. MSchG § 3a gültig ab 01.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2022
3. MSchG § 3a gültig von 01.07.2022 bis 31.12.2022 wiederverlautbart durch BGBl. I Nr. 87/2022
4. MSchG § 3a gültig von 01.07.2022 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2022
5. MSchG § 3a gültig von 01.04.2022 bis 17.03.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 212/2021
6. MSchG § 3a gültig von 18.03.2022 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2022
7. MSchG § 3a gültig von 01.01.2022 bis 30.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2021
8. MSchG § 3a gültig von 31.12.2021 bis 17.03.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 212/2021
9. MSchG § 3a gültig von 29.10.2021 bis 30.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 184/2021
10. MSchG § 3a gültig von 01.10.2021 bis 28.10.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2021
11. MSchG § 3a gültig von 01.10.2021 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2021
12. MSchG § 3a gültig von 01.10.2021 bis 24.03.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2020
13. MSchG § 3a gültig von 01.07.2021 bis 30.09.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2021
14. MSchG § 3a gültig von 25.03.2021 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2021
15. MSchG § 3a gültig von 01.01.2021 bis 24.03.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2020

Spruch

W121 2252518-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Erika ENZLBERGER-HEIS als Einzelrichterin über die Beschwerde der XXXX , vertreten durch XXXX , Marxergasse 25/4, 1030 Wien, gegen den Bescheid der XXXX , XXXX , vom XXXX , XXXX , mit welchem der Antrag auf Erstattung gemäß § 3a Mutterschutzgesetz (MSchG) betreffend die Freistellung von XXXX für den Zeitraum von XXXX abgewiesen wurde, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Erika ENZLBERGER-HEIS als Einzelrichterin über die Beschwerde der römisch 40 , vertreten durch römisch 40 , Marxergasse 25/4, 1030 Wien, gegen den Bescheid der römisch 40 , römisch 40 , vom römisch 40 , römisch 40 , mit welchem der Antrag auf Erstattung gemäß Paragraph 3 a, Mutterschutzgesetz (MSchG) betreffend die Freistellung von römisch 40 für den Zeitraum von römisch 40 abgewiesen wurde, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Antrag vom XXXX beehrte die XXXX (im Folgenden: Beschwerdeführerin) durch die XXXX (nunmehrige Vertretung im Verfahren vor dem BVwG) die „Erstattung des geleisteten Entgelts sowie der Steuern, Abgaben und Beiträge für Sonderfreistellung COVID-19 für werdende Mütter gemäß § 3a des Mutterschutzgesetzes (MSchG)“ durch die XXXX (im Folgenden: XXXX ; belangte Behörde). Das Ausmaß der Freistellung der Dienstnehmerin XXXX , Sozialversicherungsnummer XXXX , habe im Zeitraum XXXX bis XXXX Prozent betragen. Mit Antrag vom römisch 40 beehrte die römisch 40 (im Folgenden: Beschwerdeführerin) durch die römisch 40 (nunmehrige Vertretung im Verfahren vor dem BVwG) die „Erstattung des geleisteten Entgelts sowie der Steuern, Abgaben und Beiträge für Sonderfreistellung COVID-19 für werdende Mütter gemäß Paragraph 3 a, des Mutterschutzgesetzes (MSchG)“ durch die römisch 40 (im Folgenden: römisch 40 ; belangte Behörde). Das Ausmaß der Freistellung der Dienstnehmerin römisch 40 , Sozialversicherungsnummer römisch 40 , habe im Zeitraum römisch 40 bis römisch 40 Prozent betragen.

Im Schreiben der belangten Behörde vom XXXX wurde ausgeführt, dass der Antrag auf Erstattung gemäß § 3a MSchG spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung unter Vorlage der entsprechenden Nachweise beim Krankenversicherungsträger einzubringen sei. Die Freistellung habe am XXXX geendet, der gegenständliche Antrag sei am XXXX übermittelt worden. Aus diesem Grund sei der Antrag abzuweisen. Im Schreiben der belangten Behörde vom römisch 40 wurde ausgeführt, dass der Antrag auf Erstattung gemäß Paragraph 3 a, MSchG spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung unter Vorlage der entsprechenden Nachweise beim Krankenversicherungsträger einzubringen sei. Die Freistellung habe am römisch 40 geendet, der gegenständliche Antrag sei am römisch 40 übermittelt worden. Aus diesem Grund sei der Antrag abzuweisen.

Nachdem um Erteilung eines Bescheides ersucht worden war, wies die belangte Behörde mit verfahrensgegenständlichem Bescheid vom XXXX den Antrag der Beschwerdeführerin ab. Nachdem um Erteilung eines Bescheides ersucht worden war, wies die belangte Behörde mit verfahrensgegenständlichem Bescheid vom römisch 40 den Antrag der Beschwerdeführerin ab.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Freistellung am XXXX geendet habe. Der Antrag auf Erstattung gemäß § 3a MSchG wäre binnen sechs Wochen ab diesem Datum, bis spätestens XXXX, beim Krankenversicherungsträger, der XXXX, einzubringen gewesen. Der Antrag sei jedoch am XXXX, und somit erst nach Ablauf von sechs Wochen nach Ende der Freistellung, eingebracht worden. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Freistellung am römisch 40 geendet habe. Der Antrag auf Erstattung gemäß Paragraph 3 a, MSchG wäre binnen sechs Wochen ab diesem Datum, bis spätestens römisch 40, beim Krankenversicherungsträger, der römisch 40, einzubringen gewesen. Der Antrag sei jedoch am römisch 40, und somit erst nach Ablauf von sechs Wochen nach Ende der Freistellung, eingebracht worden.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin am XXXX fristgerecht Beschwerde und führte im Wesentlichen aus, die angeordnete Frist von sechs Wochen sei im Lichte der einschlägigen Judikatur des VwGH als materiell-rechtliche Fallfrist mit der Wirkung, dass nach Ablauf der Frist der Anspruch als erloschen gelte, anzusehen. Diese Frist verstoße sowohl gegen den Gleichheitsgrundsatz nach Art 2 StGG bzw. Art. 7 B-VG als auch gegen das Legalitätsprinzip nach Art. 18 B-VG. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin am römisch 40 fristgerecht Beschwerde und führte im Wesentlichen aus, die angeordnete Frist von sechs Wochen sei im Lichte der einschlägigen Judikatur des VwGH als materiell-rechtliche Fallfrist mit der Wirkung, dass nach Ablauf der Frist der Anspruch als erloschen gelte, anzusehen. Diese Frist verstoße sowohl gegen den Gleichheitsgrundsatz nach Artikel 2, StGG bzw. Artikel 7, B-VG als auch gegen das Legalitätsprinzip nach Artikel 18, B-VG.

Es gebe keine sachlich gerechtfertigte Differenzierung dahingehend, warum gemäß § 43 Abs. 1 iVm §§ 41 f Heeresgebührengesetz 2001 (HGG) der Antrag des Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach § 36 Abs. 2 und § 42 Abs. 3 HGG bis spätestens sechs Monate nach der Entlassung aus dem Wehrdienst zu stellen sei, während der Antrag der Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach dem MSchG spätestens binnen sechs Wochen zu stellen sei. Der Bescheid beruhe auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage (§ 3a Abs. 5 MSchG) und sei daher ersatzlos zu beheben. Es gebe keine sachlich gerechtfertigte Differenzierung dahingehend, warum gemäß Paragraph 43, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraphen 41, f Heeresgebührengesetz 2001 (HGG) der Antrag des Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach Paragraph 36, Absatz 2 und Paragraph 42, Absatz 3, HGG bis spätestens sechs Monate nach der Entlassung aus dem Wehrdienst zu stellen sei, während der Antrag der Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach dem MSchG spätestens binnen sechs Wochen zu stellen sei. Der Bescheid beruhe auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage (Paragraph 3 a, Absatz 5, MSchG) und sei daher ersatzlos zu beheben.

Mit Schreiben vom XXXX wurde die gegenständliche Beschwerde samt Verfahrensakt dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt. Diese sind am XXXX beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt. Mit Schreiben vom römisch 40 wurde die gegenständliche Beschwerde samt Verfahrensakt dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt. Diese sind am römisch 40 beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

XXXX, Sozialversicherungsnummer XXXX, wurde als Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin im Zeitraum vom XXXX unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeitsleistung freigestellt. Das Ausmaß der Freistellung betrug 100 Prozent. römisch 40, Sozialversicherungsnummer römisch 40, wurde als Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin im Zeitraum vom römisch 40 unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeitsleistung freigestellt. Das Ausmaß der Freistellung betrug 100 Prozent.

Am XXXX brachte die Beschwerdeführerin durch ihre damalige steuerliche Vertretung und nunmehrige Vertretung im Verfahren vor dem BVwG, die XXXX, bei der XXXX den „Antrag auf Erstattung des geleisteten Entgelts sowie der Steuern, Abgaben und Beiträge für Sonderfreistellung COVID-19 für werdende Mütter gemäß § 3a des Mutterschutzgesetzes (MSchG)“ ein. Am römisch 40 brachte die Beschwerdeführerin durch ihre damalige steuerliche Vertretung und nunmehrige Vertretung im Verfahren vor dem BVwG, die römisch 40, bei der römisch 40 den „Antrag auf Erstattung des geleisteten Entgelts sowie der Steuern, Abgaben und Beiträge für Sonderfreistellung COVID-19 für werdende Mütter gemäß Paragraph 3 a, des Mutterschutzgesetzes (MSchG)“ ein.

Nachdem die Beschwerdeführerin über ihre damalige steuerliche Vertretung um Erteilung eines Bescheides ersucht hatte, wurde ihr Antrag auf Erstattung gemäß § 3a MSchG mit Bescheid der XXXX vom XXXX abgewiesen. Nachdem die Beschwerdeführerin über ihre damalige steuerliche Vertretung um Erteilung eines Bescheides ersucht hatte, wurde ihr

Antrag auf Erstattung gemäß Paragraph 3 a, MSchG mit Bescheid der römisch 40 vom römisch 40 abgewiesen.

Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch einen Senat wurde nicht beantragt. Die Rechtsmittelbelehrung des Bescheides der XXXX vom XXXX enthielt folgende Information: „In Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen.“ Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch einen Senat wurde nicht beantragt. Die Rechtsmittelbelehrung des Bescheides der römisch 40 vom römisch 40 enthielt folgende Information: „In Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen.“

2. Beweiswürdigung:

Der der Entscheidung zugrundeliegende Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere aus dem Antrag vom XXXX und der E-Mail vom XXXX, mit der die benötigten Unterlagen an die belangte Behörde übermittelt wurden. Der der Entscheidung zugrundeliegende Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere aus dem Antrag vom römisch 40 und der E-Mail vom römisch 40, mit der die benötigten Unterlagen an die belangte Behörde übermittelt wurden.

Dass die Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin im festgestellten Zeitraum unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeitsleistung im Ausmaß von 100 Prozent freigestellt wurde, ergibt sich aus dem Antrag in Zusammenschau mit dem vorgelegten Auszug aus dem Lohnkonto der Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin. Dass der Antrag auf Erstattung gemäß § 3a MSchG erst am XXXX bei der belangten Behörde eingebracht wurde, wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Das Datum der Einbringung ergibt sich zweifelsfrei aus dem Akteninhalt. Dass die Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin im festgestellten Zeitraum unter Fortzahlung des Entgelts von der Arbeitsleistung im Ausmaß von 100 Prozent freigestellt wurde, ergibt sich aus dem Antrag in Zusammenschau mit dem vorgelegten Auszug aus dem Lohnkonto der Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin. Dass der Antrag auf Erstattung gemäß Paragraph 3 a, MSchG erst am römisch 40 bei der belangten Behörde eingebracht wurde, wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Das Datum der Einbringung ergibt sich zweifelsfrei aus dem Akteninhalt.

Dass um Erteilung eines Bescheides ersucht worden war, ist ebenfalls unstrittig. Die Beschwerdeführerin verwies auch in der Beschwerde darauf, dass sie (über ihre steuerliche Vertretung) um Erlassung eines Bescheides ersucht hatte.

Der Inhalt der Rechtsmittelbelehrung ergibt sich aus dem Bescheid der belangten Behörde. Dass die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch einen Senat nicht beantragt wurde, ergibt sich aus dem Verwaltungsakt bzw. der Beschwerde. Es ist beim Bundesverwaltungsgericht auch nach der Beschwerdevorlage kein diesbezüglicher Antrag eingelangt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zuständigkeit und Entscheidungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 409 ASVG sind die Versicherungsträger im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit zur Behandlung der Verwaltungssachen berufen. Zur Behandlung der Verwaltungssachen, welche die Versicherungspflicht sowie den Beginn und das Ende der Versicherung von Vollversicherten, von in der Kranken- und Unfallversicherung Teilversicherten (§ 7 Z 1 und § 8 Abs. 1 Z 4) und von in der Unfall- und Pensionsversicherung Teilversicherten (§ 7 Z 2)

und von in der Unfallversicherung Teilversicherten (§ 7 Z 3 lit. a) und die Beiträge für solche Versicherte betreffen, soweit deren Einhebung den Trägern der Krankenversicherung obliegt, sind, unbeschadet der Bestimmung des § 411, die Träger der Krankenversicherung berufen. Das gleiche gilt für die Zuständigkeit zur Behandlung von Verwaltungssachen, welche die Versicherungsberechtigung sowie den Beginn und das Ende der Versicherung von in der Kranken- und Pensionsversicherung Selbstversicherten (§ 19a) betreffen. Gemäß Paragraph 409, ASVG sind die Versicherungsträger im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit zur Behandlung der Verwaltungssachen berufen. Zur Behandlung der Verwaltungssachen, welche die Versicherungspflicht sowie den Beginn und das Ende der Versicherung von Vollversicherten, von in der Kranken- und Unfallversicherung Teilversicherten (Paragraph 7, Ziffer eins und Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 4,) und von in der Unfall- und Pensionsversicherung Teilversicherten (Paragraph 7, Ziffer 2,) und von in der Unfallversicherung Teilversicherten (Paragraph 7, Ziffer 3, Litera a,) und die Beiträge für solche Versicherte betreffen, soweit deren Einhebung den Trägern der Krankenversicherung obliegt, sind, unbeschadet der Bestimmung des Paragraph 411,, die Träger der Krankenversicherung berufen. Das gleiche gilt für die Zuständigkeit zur Behandlung von Verwaltungssachen, welche die Versicherungsberechtigung sowie den Beginn und das Ende der Versicherung von in der Kranken- und Pensionsversicherung Selbstversicherten (Paragraph 19 a,) betreffen.

Gemäß § 410 Abs. 1 ASVG hat der Versicherungsträger in Verwaltungssachen, zu deren Behandlung er nach § 409 berufen ist, einen Bescheid zu erlassen, wenn er die sich aus diesem Bundesgesetz in solchen Angelegenheiten ergebenden Rechte und Pflichten von Versicherten und von deren Dienstgebern oder die gesetzliche Haftung Dritter für Sozialversicherungsbeiträge feststellt und nicht das Bescheidrecht der Versicherungsträger in diesem Bundesgesetz ausgeschlossen ist. Hienach hat der Versicherungsträger in Verwaltungssachen insbesondere Bescheide zu erlassen: Gemäß Paragraph 410, Absatz eins, ASVG hat der Versicherungsträger in Verwaltungssachen, zu deren Behandlung er nach Paragraph 409, berufen ist, einen Bescheid zu erlassen, wenn er die sich aus diesem Bundesgesetz in solchen Angelegenheiten ergebenden Rechte und Pflichten von Versicherten und von deren Dienstgebern oder die gesetzliche Haftung Dritter für Sozialversicherungsbeiträge feststellt und nicht das Bescheidrecht der Versicherungsträger in diesem Bundesgesetz ausgeschlossen ist. Hienach hat der Versicherungsträger in Verwaltungssachen insbesondere Bescheide zu erlassen:

1. wenn er die Anmeldung zur Versicherung wegen Nichtbestandes der Versicherungspflicht oder der Versicherungsberechtigung oder die Abmeldung wegen Weiterbestandes der Versicherungspflicht ablehnt oder den Versicherungspflichtigen (Versicherungsberechtigten) mit einem anderen Tag in die Versicherung aufnimmt oder aus ihr ausscheidet, als in der Meldung angegeben ist,

2. wenn er einen nicht oder nicht ordnungsgemäß Angemeldeten in die Versicherung aufnimmt oder einen nicht oder nicht ordnungsgemäß Abgemeldeten aus der Versicherung ausscheidet,

[...]

6. wenn er einen gemäß § 98 Abs. 2 gestellten Antrag auf Zustimmung zur Übertragung eines Leistungsanspruches ganz oder teilweise ablehnt, 6. wenn er einen gemäß Paragraph 98, Absatz 2, gestellten Antrag auf Zustimmung zur Übertragung eines Leistungsanspruches ganz oder teilweise ablehnt,

7. wenn der Versicherte oder der Dienstgeber die Bescheiderteilung zur Feststellung der sich für ihn aus diesem Gesetz ergebenden Rechte und Pflichten verlangt,

8. wenn er entgegen einer bereits bestehenden Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG auf Grund ein und derselben Tätigkeit die Versicherungspflicht gemäß § 4 Abs. 4 als gegeben erachtet, 8. wenn er entgegen einer bereits bestehenden Pflichtversicherung gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, GSVG auf Grund ein und derselben Tätigkeit die Versicherungspflicht gemäß Paragraph 4, Absatz 4, als gegeben erachtet,

9. wenn er eine Teilgutschrift nach § 14 APG überträgt. 9. wenn er eine Teilgutschrift nach Paragraph 14, APG überträgt.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 leg. cit. das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Senat besteht aus einem/einer vorsitzenden RichterIn und zwei fachkundigen Laienrichter/innen, von denen der/die eine dem Kreis der DienstnehmerInnen und der/die andere dem Kreis der Dienstgeber anzugehören hat. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem

Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen. Gemäß Paragraph 414, Absatz 2, ASVG entscheidet in Angelegenheiten nach Paragraph 410, Absatz eins, Ziffer eins, 2 und 6 bis 9 leg. cit. das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag einer Partei durch einen Senat; dies gilt auch für Verfahren, in denen die zitierten Angelegenheiten als Vorfragen zu beurteilen sind. Der Senat besteht aus einem/einer vorsitzenden RichterIn und zwei fachkundigen Laienrichter/innen, von denen der/die eine dem Kreis der DienstnehmerInnen und der/die andere dem Kreis der Dienstgeber anzugehören hat. Der Antrag ist gleichzeitig mit der Beschwerde oder dem Vorlageantrag oder binnen vier Wochen ab Zustellung der Beschwerde einzubringen.

Da ein solcher Antrag im vorliegenden Fall, wie festgestellt, nicht eingebracht wurde, liegt Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg. cit.). Gemäß § 59 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht sind, unberührt. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (Paragraph eins, leg. cit.). Gemäß Paragraph 59, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht sind, unberührt.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Einschlägige Bestimmungen des Mutterschutzgesetz 1979 – MSchG:

Sonderfreistellung nach § 3a MSchG (in der für den vorliegenden Fall maßgeblichen Fassung, BGBl. I 184/2021): Sonderfreistellung nach Paragraph 3 a, MSchG (in der für den vorliegenden Fall maßgeblichen Fassung, Bundesgesetzblatt Teil eins, 184 aus 2021,):

„Sonderfreistellung COVID-19

§ 3a. (1) werdende Mütter dürfen bis 31. Dezember 2021 ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche bis zum Beginn eines Beschäftigungsverbotes nach § 3 mit Arbeiten, bei denen ein physischer Körperkontakt mit anderen Personen erforderlich ist, nicht beschäftigt werden. Paragraph 3 a, (1) werdende Mütter dürfen bis 31. Dezember 2021 ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche bis zum Beginn eines Beschäftigungsverbotes nach Paragraph 3, mit Arbeiten, bei denen ein physischer Körperkontakt mit anderen Personen erforderlich ist, nicht beschäftigt werden.

(2) Wird eine werdende Mutter mit solchen Arbeiten beschäftigt, hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber die Arbeitsbedingungen so zu ändern, dass kein physischer Körperkontakt erfolgt und der Mindestabstand eingehalten wird. Ist dies nicht möglich, ist die Dienstnehmerin auf einem anderen Arbeitsplatz zu beschäftigen, an dem kein physischer Körperkontakt erforderlich ist und der Mindestabstand eingehalten werden kann. Dabei ist auch zu prüfen, ob die Dienstnehmerin ihre Tätigkeit in ihrer Wohnung ausüben kann (Homeoffice). In beiden Fällen hat die Dienstnehmerin Anspruch auf das bisherige Entgelt.

(3) Ist eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich, hat die Dienstnehmerin Anspruch auf Freistellung und Fortzahlung des bisherigen Entgelts. Beschäftigungsverbote nach § 3 gehen jedoch der Sonderfreistellung vor. (3) Ist eine Änderung der Arbeitsbedingungen

oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich, hat die Dienstnehmerin Anspruch auf Freistellung und Fortzahlung des bisherigen Entgelts. Beschäftigungsverbote nach Paragraph 3, gehen jedoch der Sonderfreistellung vor.

(4) Abs. 1 bis 3 sind nicht anzuwenden, wenn die werdende Mutter gegen SARS-CoV-2 geimpft ist und ein vollständiger Impfschutz vorliegt. Freigestellte werdende Mütter haben der Dienstgeberin bzw. dem Dienstgeber 14 Kalendertage im Vorhinein mitzuteilen, wann der vollständige Impfschutz eintritt.(4) Absatz eins bis 3 sind nicht anzuwenden, wenn die werdende Mutter gegen SARS-CoV-2 geimpft ist und ein vollständiger Impfschutz vorliegt. Freigestellte werdende Mütter haben der Dienstgeberin bzw. dem Dienstgeber 14 Kalendertage im Vorhinein mitzuteilen, wann der vollständige Impfschutz eintritt.

(5) Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 189/1955, nach Abs. 3, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen. Dabei hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber schriftlich zu bestätigen, dass die Dienstnehmerin noch keinen vollständigen Impfschutz aufweist und eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich war. § 107 ASVG ist sinngemäß anzuwenden. Der Bund hat dem Krankenversicherungsträger die daraus resultierenden Aufwendungen aus dem COVID-19 Krisenbewältigungsfonds zu ersetzen. Eine Kostentragung des Bundes über den 31. Dezember 2022 hinaus ist ausgeschlossen.(5) Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, nach Absatz 3,, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen. Dabei hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber schriftlich zu bestätigen, dass die Dienstnehmerin noch keinen vollständigen Impfschutz aufweist und eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich war. Paragraph 107, ASVG ist sinngemäß anzuwenden. Der Bund hat dem Krankenversicherungsträger die daraus resultierenden Aufwendungen aus dem COVID-19 Krisenbewältigungsfonds zu ersetzen. Eine Kostentragung des Bundes über den 31. Dezember 2022 hinaus ist ausgeschlossen.

(6) Abs. 1 bis 5 gelten für(6) Absatz eins bis 5 gelten für

1. Dienstnehmerinnen nach § 1 Abs. 1 mit Ausnahme von Dienstnehmerinnen, die in einem Dienstverhältnis zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen,1. Dienstnehmerinnen nach Paragraph eins, Absatz eins, mit Ausnahme von Dienstnehmerinnen, die in einem Dienstverhältnis zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen,
2. Dienstnehmerinnen nach § 1 Abs. 32. Dienstnehmerinnen nach Paragraph eins, Absatz 3,,
3. Dienstnehmerinnen, auf die das Landarbeitsgesetz 2021, BGBl. I Nr. 78/2021 anzuwenden ist.3. Dienstnehmerinnen, auf die das Landarbeitsgesetz 2021, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 78 aus 2021, anzuwenden ist.
4. freie Dienstnehmerinnen im Sinne des § 4 Abs. 4 ASVG.4. freie Dienstnehmerinnen im Sinne des Paragraph 4, Absatz 4, ASVG.

Für Dienstnehmerinnen nach Z 3 ist Abs. 5 so anzuwenden, dass an die Stelle des Krankenversicherungsträgers das Land tritt.Für Dienstnehmerinnen nach Ziffer 3, ist Absatz 5, so anzuwenden, dass an die Stelle des

Krankenversicherungsträgers das Land tritt.

(7) Abweichend von § 39 Abs. 1 ist mit der Vollziehung der Abs. 1 bis 4 für Dienstnehmerinnen nach Abs. 6 Z 2 und 3 die Landesregierung betraut. (7) Abweichend von Paragraph 39, Absatz eins, ist mit der Vollziehung der Absatz eins bis 4 für Dienstnehmerinnen nach Absatz 6, Ziffer 2 und 3 die Landesregierung betraut.

(8) Die Krankenversicherungsträger sind im übertragenen Wirkungsbereich unter Bindung an die Weisungen des Bundesministers für Arbeit tätig.

(9) Abs. 1 bis 8 und 10 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 184/2021 treten mit dem Tag nach Kundmachung im Bundesgesetzblatt in Kraft. Abs. 1 bis 6 treten mit Ablauf des 31. Dezembers 2021 außer Kraft. Die Abs. 5, 6, 7, 8 und 10 sind jedoch weiterhin auf erfolgte Freistellungen gemäß Abs. 1 anzuwenden. (9) Absatz eins bis 8 und 10 in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021, treten mit dem Tag nach Kundmachung im Bundesgesetzblatt in Kraft. Absatz eins bis 6 treten mit Ablauf des 31. Dezembers 2021 außer Kraft. Die Absatz 5, 6, 7, 8 und 10 sind jedoch weiterhin auf erfolgte Freistellungen gemäß Absatz eins, anzuwenden.

(10) Dienstgeberinnen und Dienstgeber, die zwischen 1. Oktober 2021 und dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 184/2021 Schwangere unter den Voraussetzungen der Abs. 1 bis 6 unter Fortzahlung des Entgelts freigestellt haben, haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts nach Abs. 5. Freistellungen einer Schwangeren (10) Dienstgeberinnen und Dienstgeber, die zwischen 1. Oktober 2021 und dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021, Schwangere unter den Voraussetzungen der Absatz eins bis 6 unter Fortzahlung des Entgelts freigestellt haben, haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts nach Absatz 5, Freistellungen einer Schwangeren

1. nach § 3a in der bis zum Ablauf des 30. September 2021 geltenden Fassung 1. nach Paragraph 3 a, in der bis zum Ablauf des 30. September 2021 geltenden Fassung,

2. nach diesem Absatz und

3. Freistellungen ab dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 184/20213. Freistellungen ab dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021,

gelten als eine zusammenhängende Freistellung. Der Antrag auf Ersatz der Kosten ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der gesamten Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen.“

Die aktuell gültige Fassung des § 3a MSchG (Verlängerung bis XXXX , BGBl I 19/2022) lautet wie folgt: Die aktuell gültige Fassung des § 3a MSchG (Verlängerung bis römisch 40 , Bundesgesetzblatt Teil eins, 19 aus 2022,) lautet wie folgt:

„Sonderfreistellung COVID-19

§ 3a. (1) Werdende Mütter dürfen bis 30. Juni 2022 ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche bis zum Beginn eines Beschäftigungsverbotes nach § 3 mit Arbeiten, bei denen ein physischer Körperkontakt mit anderen Personen erforderlich ist, nicht beschäftigt werden. Paragraph 3 a, (1) Werdende Mütter dürfen bis 30. Juni 2022 ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche bis zum Beginn eines Beschäftigungsverbotes nach Paragraph 3, mit Arbeiten, bei denen ein physischer Körperkontakt mit anderen Personen erforderlich ist, nicht beschäftigt werden.

(2) Wird eine werdende Mutter mit solchen Arbeiten beschäftigt, hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber die Arbeitsbedingungen so zu ändern, dass kein physischer Körperkontakt erfolgt und der Mindestabstand eingehalten wird. Ist dies nicht möglich, ist die Dienstnehmerin auf einem anderen Arbeitsplatz zu beschäftigen, an dem kein physischer Körperkontakt erforderlich ist und der Mindestabstand eingehalten werden kann. Dabei ist auch zu prüfen, ob die Dienstnehmerin ihre Tätigkeit in ihrer Wohnung ausüben kann (Homeoffice). In beiden Fällen hat die Dienstnehmerin Anspruch auf das bisherige Entgelt.

(3) Ist eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich, hat die Dienstnehmerin Anspruch auf Freistellung und Fortzahlung des bisherigen Entgelts. Beschäftigungsverbote nach § 3 gehen jedoch der Sonderfreistellung vor. (3) Ist eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich, hat die Dienstnehmerin Anspruch auf Freistellung und Fortzahlung des bisherigen Entgelts. Beschäftigungsverbote nach Paragraph 3, gehen jedoch der Sonderfreistellung vor.

(Anm.: Abs. 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 19/2022)Anmerkung, Absatz 4, aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 19 aus 2022,)

(5) Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 189/1955, nach Abs. 3, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen. Dabei hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber schriftlich zu bestätigen, dass eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich war. § 107 ASVG ist sinngemäß anzuwenden. Der Bund hat dem Krankenversicherungsträger die daraus resultierenden Aufwendungen aus dem COVID-19 Krisenbewältigungsfonds zu ersetzen. Eine Kostentragung des Bundes über den 31. Dezember 2022 hinaus ist ausgeschlossen.(5) Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, nach Absatz 3,, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen. Dabei hat die Dienstgeberin bzw. der Dienstgeber schriftlich zu bestätigen, dass eine Änderung der Arbeitsbedingungen oder die Beschäftigung an einem anderen Arbeitsplatz aus objektiven Gründen nicht möglich war. Paragraph 107, ASVG ist sinngemäß anzuwenden. Der Bund hat dem Krankenversicherungsträger die daraus resultierenden Aufwendungen aus dem COVID-19 Krisenbewältigungsfonds zu ersetzen. Eine Kostentragung des Bundes über den 31. Dezember 2022 hinaus ist ausgeschlossen.

(6) Abs. 1 bis 3 und 5 gelten für(6) Absatz eins bis 3 und 5 gelten für

1. Dienstnehmerinnen nach § 1 Abs. 1 mit Ausnahme von Dienstnehmerinnen, die in einem Dienstverhältnis zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen,1. Dienstnehmerinnen nach Paragraph eins, Absatz eins, mit Ausnahme von Dienstnehmerinnen, die in einem Dienstverhältnis zu einem Land, einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband stehen,

2. Dienstnehmerinnen nach § 1 Abs. 32. Dienstnehmerinnen nach Paragraph eins, Absatz 3,,

3. Dienstnehmerinnen, auf die das Landarbeitsgesetz 2021, BGBl. I Nr. 78/2021 anzuwenden ist.3. Dienstnehmerinnen, auf die das Landarbeitsgesetz 2021, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 78 aus 2021, anzuwenden ist.

4. freie Dienstnehmerinnen im Sinne des§ 4 Abs. 4 ASVG.4. freie Dienstnehmerinnen im Sinne des Paragraph 4, Absatz 4, ASVG.

Für Dienstnehmerinnen nach Z 3 ist Abs. 5 so anzuwenden, dass an die Stelle des Krankenversicherungsträgers das Land tritt.Für Dienstnehmerinnen nach Ziffer 3, ist Absatz 5, so anzuwenden, dass an die Stelle des Krankenversicherungsträgers das Land tritt.

(7) Abweichend von § 39 Abs. 1 ist mit der Vollziehung der Abs. 1 bis 3 für Dienstnehmerinnen nach Abs. 6 Z 2 und 3 die Landesregierung betraut.(7) Abweichend von Paragraph 39, Absatz eins, ist mit der Vollziehung der Absatz eins bis 3 für Dienstnehmerinnen nach Absatz 6, Ziffer 2 und 3 die Landesregierung betraut.

(8) Die Krankenversicherungsträger sind im übertragenen Wirkungsbereich unter Bindung an die Weisungen des Bundesministers für Arbeit tätig.

(9) Abs. 1 bis 3, 5 bis 8 und 10 in der Fassung des BundesgesetzesBGBl. I Nr. 184/2021 treten mit dem Tag nach

Kundmachung im Bundesgesetzblatt in Kraft. Abs. 1 bis 3, 5 und 6 treten mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft. Die Abs. 5, 6, 7, 8 und 10 sind jedoch weiterhin auf erfolgte Freistellungen gemäß Abs. 1 anzuwenden.(9) Absatz eins bis 3, 5 bis 8 und 10 in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021, treten mit dem Tag nach Kundmachung im Bundesgesetzblatt in Kraft. Absatz eins bis 3, 5 und 6 treten mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft. Die Absatz 5, 6, 7, 8 und 10 sind jedoch weiterhin auf erfolgte Freistellungen gemäß Absatz eins, anzuwenden.

(10) Dienstgeberinnen und Dienstgeber, die zwischen 1. Oktober 2021 und dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 184/2021 Schwangere unter den Voraussetzungen der Abs. 1 bis 6 unter Fortzahlung des Entgelts freigestellt haben, haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts nach Abs. 5. Freistellungen einer Schwangeren(10) Dienstgeberinnen und Dienstgeber, die zwischen 1. Oktober 2021 und dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021, Schwangere unter den Voraussetzungen der Absatz eins bis 6 unter Fortzahlung des Entgelts freigestellt haben, haben Anspruch auf Ersatz des Entgelts nach Absatz 5, Freistellungen einer Schwangeren

1. nach § 3a in der bis zum Ablauf des 30. September 2021 geltenden Fassung1. nach Paragraph 3 a, in der bis zum Ablauf des 30. September 2021 geltenden Fassung,

2. nach diesem Absatz und

3. Freistellungen ab dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 184/20213. Freistellungen ab dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 184 aus 2021,

gelten als eine zusammenhängende Freistellung. Der Antrag auf Ersatz der Kosten ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der gesamten Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen.“

Zu A)

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes muss die Wertung einer Frist als materiell-rechtliche vom Gesetz unzweifelhaft zum Ausdruck gebracht werden. Geschieht das nicht, so ist vom Vorliegen einer verfahrensrechtlichen Frist auszugehen. Für die Annahme einer materiell-rechtlichen Frist ist dabei, wie sich aus der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt, nicht erforderlich, dass in der Rechtsgrundlage ausdrücklich ausgeführt wird, dass der Anspruch bei verspäteter Geltendmachung untergeht (vgl. VwGH 27.09.2007, 2003/11/0063 mwN).Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes muss die Wertung einer Frist als materiell-rechtliche vom Gesetz unzweifelhaft zum Ausdruck gebracht werden. Geschieht das nicht, so ist vom Vorliegen einer verfahrensrechtlichen Frist auszugehen. Für die Annahme einer materiell-rechtlichen Frist ist dabei, wie sich aus der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt, nicht erforderlich, dass in der Rechtsgrundlage ausdrücklich ausgeführt wird, dass der Anspruch bei verspäteter Geltendmachung untergeht vergleiche VwGH 27.09.2007, 2003/11/0063 mwN).

Zu der in § 33 Epidemiegesetz (EpiG) geregelten sechswöchigen Frist zur Geltendmachung des Anspruchs auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 EpiG hat der VwGH festgehalten, dass es sich dabei um eine materiell-rechtliche Frist handelt (vgl. VwGH 23.04.2002, 2000/11/0061).Zu der in Paragraph 33, Epidemiegesetz (EpiG) geregelten sechswöchigen Frist zur Geltendmachung des Anspruchs auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß Paragraph 32, EpiG hat der VwGH festgehalten, dass es sich dabei um eine materiell-rechtliche Frist handelt vergleiche VwGH 23.04.2002, 2000/11/0061).

Gemäß § 3a Abs. 5 MSchG haben Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 189/1955, nach Abs. 3, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen.Gemäß Paragraph 3 a, Absatz 5, MSchG haben Dienstgeberinnen und Dienstgeber mit Ausnahme des Bundes als Dienstgeber Anspruch auf Ersatz des Entgelts, bis zur monatlichen Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, nach Absatz 3,, der für diesen Zeitraum abzuführenden Steuern und Abgaben

sowie der zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherungsbeiträge und sonstigen Beiträge durch den Krankenversicherungsträger, unabhängig davon, von welcher Stelle diese einzuheben bzw. an welche Stelle diese abzuführen sind. Von diesem Erstattungsanspruch sind politische Parteien und sonstige juristische Personen öffentlichen Rechts, ausgenommen jene, die wesentliche Teile ihrer Kosten über Leistungsentgelte finanzieren und am Wirtschaftsleben teilnehmen, ausgeschlossen. Der Antrag auf Ersatz ist spätestens sechs Wochen nach dem Ende der Freistellung beim Krankenversicherungsträger einzubringen.

Vor dem Hintergrund der oben zitierten VwGH-Rechtsprechung ist bei der in § 3a Abs. 5 MSchG enthaltenen sechswöchigen Frist von einer materiell-rechtlichen Frist auszugehen. Der Anspruch geht bei verspäteter Geltendmachung somit unter. Vor dem Hintergrund der oben zitierten VwGH-Rechtsprechung ist bei der in Paragraph 3 a, Absatz 5, MSchG enthaltenen sechswöchigen Frist von einer materiell-rechtlichen Frist auszugehen. Der Anspruch geht bei verspäteter Geltendmachung somit unter.

Im vorliegenden Fall wurde die Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin, wie festgestellt, im Zeitraum vom XXXX bis XXXX unter Fortzahlung des Entgeltes von der Arbeitsleistung freigestellt. Die sechswöchige Frist hat somit am XXXX geendet. Die Beantragung der Erstattung der Kosten am XXXX war somit verspätet. Dass der Antrag erst nach der sechswöchigen Frist gestellt worden war, wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht bestritten. Im vorliegenden Fall wurde die Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin, wie festgestellt, im Zeitraum vom römisch 40 bis römisch 40 unter Fortzahlung des Entgeltes von der Arbeitsleistung freigestellt. Die sechswöchige Frist hat somit am römisch 40 geendet. Die Beantragung der Erstattung der Kosten am römisch 40 war somit verspätet. Dass der Antrag erst nach der sechswöchigen Frist gestellt worden war, wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht bestritten.

Die vertretene Beschwerdeführerin ersuchte jedoch das Bundesverwaltungsgericht, das Verfahren auszusetzen und beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Gesetzesprüfung wegen der Verfassungswidrigkeit des Satzes im § 3a Abs. 5 MSchG samt Antrag auf Aufhebung des Satzteiles „spätestens sechs Wochen“ zu stellen. Sie brachte vor, dass diese Frist gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoße. Es gebe keine sachlich gerechtfertigte Differenzierung dahingehend, warum gemäß § 43 Abs. 1 iVm §§ 41 f Heeresgebührengesetz 2001 (HGG) der Antrag des Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach § 36 Abs. 2 und § 42 Abs. 3 HGG bis spätestens sechs Monate nach der Entlassung aus dem Wehrdienst zu stellen sei, während der Antrag der Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach dem MSchG spätestens binnen sechs Wochen zu stellen sei. Da die Entschädigungsansprüche nach dem HGG 2001 und dem MSchG für die Freistellung von Dienstnehmern gleichgelagert seien, stelle es eine sachlich nicht gerechtfertigte Benachteiligung der Anspruchsberechtigten nach dem MSchG gegenüber den Anspruchsberechtigten nach dem HGG 2001 dar. Die vertretene Beschwerdeführerin ersuchte jedoch das Bundesverwaltungsgericht, das Verfahren auszusetzen und beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Gesetzesprüfung wegen der Verfassungswidrigkeit des Satzes im Paragraph 3 a, Absatz 5, MSchG samt Antrag auf Aufhebung des Satzteiles „spätestens sechs Wochen“ zu stellen. Sie brachte vor, dass diese Frist gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoße. Es gebe keine sachlich gerechtfertigte Differenzierung dahingehend, warum gemäß Paragraph 43, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraphen 41, f Heeresgebührengesetz 2001 (HGG) der Antrag des Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach Paragraph 36, Absatz 2 und Paragraph 42, Absatz 3, HGG bis spätestens sechs Monate nach der Entlassung aus dem Wehrdienst zu stellen sei, während der Antrag der Anspruchsberechtigten auf Entschädigung nach dem MSchG spätestens binnen sechs Wochen zu stellen sei. Da die Entschädigungsansprüche nach dem HGG 2001 und dem MSchG für die Freistellung von Dienstnehmern gleichgelagert seien, stelle es eine sachlich nicht gerechtfertigte Benachteiligung der Anspruchsberechtigten nach dem MSchG gegenüber den Anspruchsberechtigten nach dem HGG 2001 dar.

Dazu ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht die verfassungsrechtlichen Bedenken der Beschwerdeführerin zur in § 3a MSchG geregelten sechswöchigen Frist nicht teilt. Denn die in § 3a MSchG geregelte Sonderfreistellung von Schwangeren wurde aufgrund der COVID-19-Pandemie eingeführt und stellt eine befristete Sonderfreistellungsregelung dar (vgl. Stärker in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (37. Lfg 2021) Der Verwendungsschutz Rz 65a). Diese Regelung trat mit XXXX in Kraft und galt zunächst bis XXXX. Die Sonderfreistellung wurde zwar immer wieder verlängert (zuletzt bis zum XXXX), doch ist es für das Bundesverwaltungsgericht klar erkennbar, dass es diesen Sonderfreistellungsanspruch gibt, da ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche für Schwangere vermehrt die Gefahr eines schwereren Krankheitsverlaufes bei einer Infektion besteht (vgl. den Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales, 527 der Beilagen zu den Stenographischen

Protokollen des Nationalrates XXVII. GP; vgl. auch <https://www.bma.gv.at/Services/News/Coronavirus/FAQ--Freistellung-von-Schwangeren.html>, 08.04.2022), und eine über das Ende der epidemischen Lage hinausgehende Geltung dieser Regelung nicht intendiert erscheint. Aufgrund des befristeten Charakters der Sonderfreistellungsregelung ist es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts auch nachvollziehbar, dass eine nur sechswöchige Frist für die Beantragung der Kostenerstattung festgelegt wurde. Dazu ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht die verfassungsrechtlichen Bedenken der Beschwerdeführerin zur in Paragraph 3 a, MSchG geregelten sechswöchigen Frist nicht teilt. Denn die in Paragraph 3 a, MSchG geregelte Sonderfreistellung von Schwangeren wurde aufgrund der COVID-19-Pandemie eingeführt und stellt eine befristete Sonderfreistellungsregelung dar vergleiche Stärker in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (37. Lfg 2021) Der Verwendungsschutz Rz 65a). Diese Regelung trat mit römisch 40 in Kraft und galt zunächst bis römisch 40. Die Sonderfreistellung wurde zwar immer wieder verlängert (zuletzt bis zum römisch 40), doch ist es für das Bundesverwaltungsgericht klar erkennbar, dass es diesen Sonderfreistellungsanspruch gibt, da ab Beginn der 14. Schwangerschaftswoche für Schwangere vermehrt die Gefahr eines schwereren Krankheitsverlaufes bei einer Infektion besteht vergleiche den Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales, 527 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates römisch 27. GP; vergleiche auch <https://www.bma.gv.at/Services/News/Coronavirus/FAQ--Freistellung-von-Schwangeren.html>, 08.04.2022), und eine über das Ende der epidemischen Lage hinausgehende Geltung dieser Regelung nicht intendiert erscheint. Aufgrund des befristeten Charakters der Sonderfreistellungsregelung ist es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts auch nachvollziehbar, dass eine nur sechswöchige Frist für die Beantragung der Kostenerstattung festgelegt wurde.

Zudem ist festzuhalten, dass Anspruchsberechtigte gemäß § 43 Abs. 1 HGG 2001 nicht Dienstgeber/innen sind. Gemäß § 1 Abs. 1 HGG 2001 sind Soldaten, die Präsenz- oder Ausbildungsdienst leisten, Anspruchsberechtigte. Zudem ist festzuhalten, dass Anspruchsberechtigte gemäß Paragraph 43, Absatz eins, HGG 2001 nicht Dienstgeber/innen sind. Gemäß Paragraph eins, Absatz eins, HGG 2001 sind Soldaten, die Präsenz- oder Ausbildungsdienst leisten, Anspruchsberechtigte.

Die angeregte Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens der Regelung des § 3a Abs. 5 MSchG wird daher nicht aufgegriffen. Die angeregte Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens der Regelung des Paragraph 3 a, Absatz 5, MSchG wird daher nicht aufgegriffen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 3 dieser Bestimmung hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Abs. 4 kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen. Gemäß Abs. 5 kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Absatz 3, dieser Bestimmung hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Absatz 4, kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der

Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen. Gemäß Absatz 5, kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Im vorliegenden Fall konnte der Sachverhalt durch die Aktenlage hinreichend geklärt werden und es waren darüber hinaus nur Rechtsfragen zu klären. Das erkennende Gericht war daher der Ansicht, dass eine mündliche Erörterung und die Aufnahme weiterer Beweise keine weitere Klärung der Rechtsfragen und des Sachverhalts gebracht hätten. Aus diesem Grund konnte, trotz des diesbezüglichen Antrags der Beschwerdeführerin, von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Art 6 Abs. 1 EMRK und Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen. Im vorliegenden Fall konnte der Sachverhalt durch die Aktenlage hinreichend geklärt werden und es waren darüber hinaus nur Rechtsfragen zu klären. Das erkennende Gericht war daher der Ansicht, dass eine mündliche Erörterung und die Aufnahme weiterer Beweise keine weitere Klärung der Rechtsfragen und des Sachverhalts gebracht hätten. Aus diesem Grund konnte, trotz des diesbezüglichen Antrags der Beschwerdeführerin, von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Dem Absehen von der Verhandlung stehen hier auch Artikel 6, Absatz eins, EMRK und Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht entgegen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Erstattungsantrag Freistellung Fristversäumung materiellrechtliche Frist Mutterschutz Pandemie

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:W121.2252518.1.00

Im RIS seit

14.06.2022

Zuletzt aktualisiert am

14.06.2022

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at