

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/4/26 W201 2213248-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.04.2021

## Entscheidungsdatum

26.04.2021

## Norm

AVRAG §14a

BPGG §21c

B-VG Art133 Abs4

## Spruch

W201 2213248-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Angela SCHIDLOF als Einzelrichterin im Beschwerdeverfahren der XXXX , vertreten durch die Arbeiterkammer Wien, gegen den Bescheid des Sozialministeriums - Landesstelle XXXX , vom XXXX , GZ: XXXX , betreffend die Ablehnung von Pflegekarenzgeld, zu Recht:

- A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
- B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

### I. Verfahrensgang

1. Einlangend am 15.11.2018 stellte XXXX (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin, kurz: BF) einen Antrag auf Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 3 Bundespflegegeldgesetz (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993 für die Sterbebegleitung ihres Vaters, welcher zum Zeitpunkt der Antragstellung in Krakau (Polen) lebte.
2. Mit Schreiben vom 16.11.2018 teilte das Sozialministerium - Landesstelle XXXX (in weiterer Folge: belangte Behörde) der BF mit, dass in ihrem Fall kein Anspruch auf Pflegekarenzgeld bestehe. Dazu führte die belangte Behörde aus, dass europarechtlich das Pflegekarenzgeld als „Leistung bei Krankheit“ im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzusehen sei und dem sachlichen Anwendungsbereich dieser Verordnung unterliege. Für einen Export der Leistung

sei daher eine Zuständigkeit Österreichs für Leistungen bei Krankheit erforderlich und handle es sich nach einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts beim Pflegekarenzgeld, um eine Geldleistung für den Gepflegten, die zum eigentlichen Pflegegeld akzessorisch sei. Ein Pflegekarenzgeld auf Grund einer Familienhospizkarenz sei dann in einen EWR-Staat oder die Schweiz zu exportieren, wenn sich der Wohnsitz der zu begleitenden Person in diesen Staaten befinde und eine Zuständigkeit Österreichs für Leistungen bei Krankheit im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 bestehe. Das bedeutete, dass die zu begleitende Person der österreichischen Krankenversicherung unterliegen müsse. Da der Vater der BF jedoch in Polen seinen Hauptwohnsitz habe und auch nicht in Österreich krankenversichert sei, wäre die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld nicht möglich, da das Pflegekarenzgeld eine Sachleistung der sozialen Sicherheit sei und dies nach der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 nicht exportiert werden könne.

3. Mit Schreiben vom 30.11.2018 ersuchte die BF die belangte Behörde um ehestmögliche Zusendung des gegenständlichen Bescheides.

4. Mit Bescheid der belangten Behörde vom XXXX wies diese den Antrag der BF vom 15.11.2018 auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 3 Bundespflegegeldgesetz (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993 ab und brachte im Wesentlichen die bereits unter Punkt 2. ausgeführten Begründungen vor. Als Rechtsgrundlage wurde § 14a Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG), BGBl. Nr. 459/1993, § 21ac Abs. 3 Bundespflegegeldgesetz (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993 sowie die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 angeführt.

5. Gegen diesen Bescheid erhob die BF am 21.12.2018, eingelangt am 27.12.2018, fristgerecht Beschwerde und brachte im Wesentlichen vor, sie hätte mit ihrem Dienstgeber XXXX eine Freistellung gemäß § 14a Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG), BGBl. Nr. 459/1993 vereinbart, um ihren in Polen lebenden Vater zu betreuen, der lebensgefährlich erkrankt sei. Aus dem Wortlaut der Bestimmungen über das Pflegekarenzgeld lasse sich nicht ableiten, dass es ausschließlich als akzessorische Leistung zu einem bestehenden Pflegegeldanspruch der zu betreuenden Person anzusehen sei. Gerade das Pflegekarenzgeld iSd § 12c Abs. 3 BPGG, das in Fällen der erforderlichen Betreuung zur Sterbebegleitung von Angehörigen gebühre, werde auch für zu betreuende Personen in Anspruch genommen, die überraschend schwer erkrankt wären und für die aufgrund der Ereignisse kein Pflegegeld beansprucht werde bzw. werden könne. Dieser Anspruch sei als persönlicher Anspruch der zu betreuenden Personen konzipiert. Dem Gesetz sei die Wertung zu entnehmen, dass österreichische Beschäftigte in Fällen der Familienhospizkarenz diesen Anspruch hätten, soweit die nationalen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt wären. Es lasse sich im BPGG keine Bestimmung finden, dass die Gewährung des Pflegekarenzgeldes bei Familienhospizkarenz nicht an österreichische Beschäftigte erfolgen solle, die diese Leistung zur Betreuung von Angehörigen im EU-Ausland in Anspruch nehmen. Es fehle daher die Anknüpfung dieses Sachverhalts an die Bestimmungen über den Export von Geldleistungen bei Krankheit iSd VO (EU) 883/2004, weshalb beantragt werde, das Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 3 BPGG für den beantragten Zeitraum zu bewilligen.

6. Am 11.01.2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dazugehörigem Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die BF hat mit ihrem Dienstgeber, XXXX, eine Vereinbarung über Familienhospizkarenz für den Zeitraum vom XXXX bis XXXX abgeschlossen.

Der ordentliche Wohnsitz der BF befindet sich in Österreich.

Sie stellte, einlangend am 15.11.2018, einen Antrag auf Pflegekarenzgeld für die Sterbebegleitung ihres in Polen lebenden Vaters. Dieser unterlag zum Antragszeitpunkt keiner österreichischen Krankenversicherung und bezog auch kein österreichisches Pflegegeld.

2. Beweiswürdigung:

Die Ausführungen zum Verfahrensgang und den Feststellungen ergeben sich aus dem unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Es ist unbestritten, dass die pflegebedürftige Person, zum Antragszeitpunkt, der Vater der BF, nicht der österreichischen Krankenversicherung zugehörte und kein österreichisches Pflegegeld bezog. Unbestritten ist auch, dass die pflegebedürftige Person in Polen lebt.

Die Wohnsituation der BF ergibt sich aus ihrem Antrag sowie aus einer Abfrage aus dem Zentralen Melderegister.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Abweisung der Beschwerde

Rechtliche Grundlagen:

§ 14a Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz: (AVRAG), BGBl Nr 459/1993:

(1) Der Arbeitnehmer kann schriftlich eine Herabsetzung, eine Änderung der Lage der Normalarbeitszeit oder eine Freistellung gegen Entfall des Arbeitsentgelts zum Zwecke der Sterbebegleitung eines nahen Angehörigen im Sinne des § 16 Abs. 1 letzter Satz URLG für einen bestimmten, drei Monate nicht übersteigenden Zeitraum unter Bekanntgabe von Beginn und Dauer verlangen, auch wenn kein gemeinsamer Haushalt mit dem nahen Angehörigen gegeben ist. Eine solche Maßnahme kann auch für die Sterbebegleitung von Geschwistern, Schwiegereltern, Schwiegerkindern, Wahl- und Pflegeeltern und von leiblichen Kindern des anderen Ehegatten oder Lebensgefährten verlangt werden. Der Arbeitnehmer kann eine Verlängerung der Maßnahme schriftlich verlangen, wobei die Gesamtdauer der Maßnahme sechs Monate nicht überschreiten darf.

(2) Der Arbeitnehmer hat den Grund für die Maßnahme und deren Verlängerung als auch das Verwandtschaftsverhältnis glaubhaft zu machen. Auf Verlangen des Arbeitgebers ist eine schriftliche Bescheinigung über das Verwandtschaftsverhältnis vorzulegen.

(3) Der Arbeitnehmer kann die von ihm nach Abs. 1 verlangte Maßnahme frühestens fünf Arbeitstage, die Verlängerung frühestens zehn Arbeitstage nach Zugang der schriftlichen Bekanntgabe vornehmen. Die Maßnahme wird wirksam, sofern nicht der Arbeitgeber binnen fünf Arbeitstagen - bei einer Verlängerung binnen zehn Arbeitstagen - ab Zugang der schriftlichen Bekanntgabe Klage gegen die Wirksamkeit der Maßnahme sowie deren Verlängerung beim zuständigen Arbeits- und Sozialgericht erhebt. Das Arbeits- und Sozialgericht hat unter Berücksichtigung der betrieblichen Erfordernisse und der Interessen des Arbeitnehmers zu entscheiden. In solchen Rechtsstreitigkeiten steht keiner Partei ein Kostenersatzanspruch an die andere zu, ist gegen ein Urteil des Gerichtes erster Instanz eine Berufung nicht zulässig und sind - unabhängig vom Wert des Streitgegenstandes - Beschlüsse des Gerichtes erster Instanz nur aus den Gründen des § 517 Abs. 1 Z 1, 4 und 6 der Zivilprozessordnung anfechtbar. Bis zur Entscheidung des Arbeits- und Sozialgerichts kann der Arbeitnehmer die von ihm verlangte Maßnahme sowie deren Verlängerung vornehmen, es sei denn, das Arbeits- und Sozialgericht untersagt auf Antrag des Arbeitgebers dem Arbeitnehmer mit einstweiliger Verfügung nach § 381 Z 2 Exekutionsordnung, RGBl. Nr. 79/1896, die Vornahme dieser Änderung. Im Übrigen sind die für einstweilige Verfügungen geltenden gesetzlichen Bestimmungen anzuwenden.

(4) Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber den Wegfall der Sterbebegleitung unverzüglich bekannt zu geben. Er kann die vorzeitige Rückkehr zu der ursprünglichen Normalarbeitszeit nach zwei Wochen nach Wegfall der Sterbebegleitung verlangen. Ebenso kann der Arbeitgeber bei Wegfall der Sterbebegleitung die vorzeitige Rückkehr des Arbeitnehmers verlangen, sofern nicht berechnete Interessen des Arbeitnehmers dem entgegen stehen.

(5) Fallen in das jeweilige Arbeitsjahr Zeiten einer Freistellung gegen Entfall des Arbeitsentgelts, so gebührt ein Urlaub, soweit dieser noch nicht verbraucht worden ist, in dem Ausmaß, das dem um die Dauer der Freistellung von der Arbeitsleistung verkürzten Arbeitsjahr entspricht. Ergeben sich bei der Berechnung des Urlaubsausmaßes Teile von Werktagen, so sind diese auf ganze Werktage aufzurunden.

(6) Der Arbeitnehmer behält den Anspruch auf sonstige, insbesondere einmalige Bezüge im Sinne des § 67 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes 1988 in den Kalenderjahren, in die Zeiten einer Freistellung gegen Entfall des Arbeitsentgelts fallen, in dem Ausmaß, das dem Teil des Kalenderjahres entspricht, in den keine derartigen Zeiten fallen. Für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen werden dadurch nicht berührt.

(7) Wird das Arbeitsverhältnis während der Inanspruchnahme der Maßnahme oder der Verlängerung beendet, ist bei der Berechnung einer gesetzlich zustehenden Abfertigung die frühere Arbeitszeit des Arbeitnehmers vor dem

Wirksamwerden der Maßnahme zugrunde zu legen. Bei der Berechnung der Abfertigung nach dem BUAG ist bei der Berechnung der Stundenzahl nach § 13d Abs. 3 BUAG vorzugehen. Erfolgt die Beendigung des Arbeitsverhältnisses während einer Freistellung von der Arbeitsleistung, ist bei der Berechnung der Ersatzleistung gemäß § 10 UrlG das für den letzten Monat vor Antritt der Freistellung von der Arbeitsleistung gebührende Entgelt zugrunde zu legen.

(Anm.: Abs. 8 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 107/2013)

§ 21c Bundespflegegeldgesetz (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993:

(1) Personen, die eine Pflegekarenz gemäß § 14c AVRAG vereinbart haben, sowie Personen, die sich zum Zwecke der Pflegekarenz gemäß § 32 Abs. 1 Z 3 AIVG vom Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe oder von der Vormerkung zur Sozialversicherung nach § 34 AIVG abgemeldet haben, gebührt für die Dauer der Pflegekarenz ein Pflegekarenzgeld nach den Bestimmungen dieses Abschnittes. Personen, die eine Pflegeeteilzeit gemäß § 14d AVRAG vereinbart haben, gebührt für die vereinbarte Dauer der Pflegeeteilzeit ein aliquotes Pflegekarenzgeld. Pro zu betreuender pflegebedürftiger Person gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens sechs Monate. Bei einer neuerlichen Vereinbarung einer Pflegekarenz oder Pflegeeteilzeit wegen einer wesentlichen Erhöhung des Pflegebedarfs um zumindest eine Pflegegeldstufe (§ 9 Abs. 4) gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens weitere sechs Monate pro zu betreuender pflegebedürftiger Person. Eine Pflegekarenz oder eine Pflegeeteilzeit nach landesgesetzlichen Regelungen in Ausführung des Landarbeitsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 287/1984, sowie nach gleichartigen bundes- oder landesgesetzlichen Regelungen sind wie eine Pflegekarenz oder eine Pflegeeteilzeit gemäß §§ 14c und 14d AVRAG zu behandeln. Auf das Pflegekarenzgeld besteht ein Rechtsanspruch.

(2) Vor Inanspruchnahme des Pflegekarenzgeldes muss die karenzierte Person aus dem nunmehr karenzierten Arbeitsverhältnis ununterbrochen drei Monate nach dem ASVG vollversichert oder ununterbrochen drei Monate nach dem B-KUVG krankenversichert oder nach einer vergleichbaren landesgesetzlichen Regelung gegenüber einer Krankenfürsorgeanstalt anspruchsberechtigt gewesen sein. Das Pflegekarenzgeld gebührt, soweit in diesem Bundesgesetz oder in einer gemäß Abs. 5 erlassenen Verordnung keine abweichende Regelung erfolgt, in der Höhe des nach den Bestimmungen des § 21 AIVG zu ermittelnden Grundbetrages des Arbeitslosengeldes zuzüglich allfälliger Kinderzuschläge. Der Grundbetrag gebührt bei der Pflegekarenz jedoch mindestens in Höhe der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs. 2 ASVG und bei der Pflegeeteilzeit mindestens in Höhe des aliquoten Teiles der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze im Ausmaß der Herabsetzung der Arbeitszeit. Im Falle der Pflegeeteilzeit ist für die Ermittlung des Grundbetrages die Differenz der monatlichen Bruttoeinkommen als Bemessungsgrundlage heranzuziehen. Das für den ersten Monat der Pflegeeteilzeit ermittelte tägliche Pflegekarenzgeld gebührt für die gesamte Dauer der Pflegeeteilzeit

Auf den gegenständlichen Fall bezogen bedeutet dies:

Gegenständlich liegt ein Sachverhalt mit EU-Auslandsbezug vor. Daher ist die VO (EG) 883/2004 anzuwenden.

Beim Pflegekarenzgeld handelt es sich um eine "Leistung aus Krankheit" im Sinne der VO (EG) 883/2004 gemäß Art. 17 ff.

Nach der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) GH sind Leistungen, wie "Pflegegeld", vgl. Urteil des EuGH vom 05.03.1998, C-160/96 und vom 08.03.2001, Rs C-215/99, oder die "Übernahme der Rentenversicherungsbeiträge des eine pflegebedürftige Person pflegenden Dritten durch die Pflegeversicherung", unter "Leistung aus Krankheit" im Sinne der VO (EG) 883/2004 zu qualifizieren, vgl. dazu Urteil vom 08.07.2004, Rs C-502/01 und 31/02. Diese Urteile sind zwar zur VO (EWG) 1408/71 ergangen, für die gegenständlich zu klärende Rechtsfrage ist gegenüber der Regelung in der nunmehr anzuwendenden VO 883/2004 jedoch kein wesentlicher Unterschied festzustellen, sodass die oben dargestellte Judikatur auch hier anzuwenden ist.

Im Beschwerdefall ist zu berücksichtigen, dass der Vater der BF weder der österreichischen Krankenversicherung unterlegen ist noch ein österreichisches Pflegegeld bezogen hat, wobei der Wohnsitz in Polen grundsätzlich von untergeordneter Bedeutung ist.

Das Pflegekarenzgeld kann für die Leistung einer Familienhospizkarenz als „Leistung aus Krankheit“ nur dann in einen anderen EU-Staat exportiert werden, wenn sich eine Zuständigkeit Österreichs für Leistungen bei Krankheit im Sinne der VO (EG) 883/2004 in Bezug auf die zu pflegende oder zu begleitende Person ergibt.

Genau diese Voraussetzung ist jedoch fallbezogen nicht erfüllt. Für den Vater der BF ergibt sich die Zuständigkeit

Polens für Leistungen aus Krankheit.

Es war spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Zum Absehen von der 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.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde nicht beantragt.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG konnte das Gericht von der Verhandlung absehen, weil der maßgebliche Sachverhalt ausreichend ermittelt wurde. Die Schriftsätze der Parteien und die Akten des Verfahrens lassen erkennen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Vielmehr erschien der Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage geklärt. Dem steht auch Art 6 Abs. 1 EMRK nicht entgegensteht, vgl. dazu auch das zuletzt das Erkenntnis des VwGH vom 21.02.2019, Ra 2019/08/0027.

4. 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.

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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### **Schlagworte**

Anspruchsvoraussetzungen Auslandsbezug Pflegekarenzgeld Wohnsitz Zuständigkeit

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2021:W201.2213248.1.00

#### **Im RIS seit**

23.06.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

23.06.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)