

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/7/3 W228 2257778-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.07.2024

## Entscheidungsdatum

03.07.2024

## Norm

AVRAG §14c

BPGG §21c

B-VG Art133 Abs4

1. AVRAG § 14c heute
2. AVRAG § 14c gültig ab 01.11.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2023
3. AVRAG § 14c gültig von 01.01.2020 bis 31.10.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2019
4. AVRAG § 14c gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013

1. BPGG § 21c heute
2. BPGG § 21c gültig ab 01.11.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2023
3. BPGG § 21c gültig von 01.01.2023 bis 31.10.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 129/2022
4. BPGG § 21c gültig von 29.07.2022 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 129/2022
5. BPGG § 21c gültig von 01.01.2015 bis 28.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 12/2015
6. BPGG § 21c gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2014
7. BPGG § 21c gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013

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

## Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Harald WÖGERBAUER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , SVNR: XXXX , vertreten durch Mag. XXXX , Arbeiterkammer Oberösterreich, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark, vom 07.06.2022, GZ: XXXX betreffend Zuerkennung von Pflegekarenzgeld, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Harald WÖGERBAUER als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch XXXX , SVNR: römisch XXXX , vertreten durch Mag. römisch XXXX , Arbeiterkammer Oberösterreich, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark, vom 07.06.2022, GZ: römisch XXXX betreffend Zuerkennung von Pflegekarenzgeld, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG stattgegeben und es wird festgestellt, dass dem Beschwerdeführer ein Pflegekarenzgeld für die Dauer von 01.05.2022 bis 12.06.2022 in Höhe von täglich € 60,85 zusteht. Darüber hinaus steht dem Beschwerdeführer zum Pflegekarenzgeld ein Kinderzuschlag für seine Kinder in Höhe von täglich € 1,94 zu. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG stattgegeben und es wird festgestellt, dass dem Beschwerdeführer ein Pflegekarenzgeld für die Dauer von 01.05.2022 bis 12.06.2022 in Höhe von täglich € 60,85 zusteht. Darüber hinaus steht dem Beschwerdeführer zum Pflegekarenzgeld ein Kinderzuschlag für seine Kinder in Höhe von täglich € 1,94 zu.

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:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

Mit Antrag vom 10.05.2022 stellte XXXX (in der Folge: Beschwerdeführer) beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark, (in der Folge: belangte Behörde), einen Antrag auf Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 1 Bundespflegegeldgesetz (BPGG) für die Pflege seines Vaters. Mit Antrag vom 10.05.2022 stellte römisch XXXX (in der Folge: Beschwerdeführer) beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Steiermark, (in der Folge: belangte Behörde), einen Antrag auf Pflegekarenzgeld gemäß Paragraph 21 c, Absatz eins, Bundespflegegeldgesetz (BPGG) für die Pflege seines Vaters.

Mit Bescheid vom 07.06.2022, GZ: XXXX , wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 10.05.2022 auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 1 BPGG iVm der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass das Pflegekarenzgeld europarechtlich 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. Beim Pflegekarenzgeld handle es sich um eine Geldleistung, die zum eigentlichen Pflegegeld akzessorisch sei. Ein Pflegekarenzgeld aufgrund einer Pflegekarenz könne nur dann in den EWR oder die Schweiz exportiert werden, wenn sich der Wohnsitz der pflegebedürftigen Person in diesen Staaten befindet und ein Pflegegeld nach dem österreichischen Bundespflegegeldgesetz bezogen wird. Nachdem der Beschwerdeführer seinen in Italien wohnhaften Vater im Rahmen einer Pflegekarenz betreue, bestehe kein Anspruch auf ein Pflegekarenzgeld. Mit Bescheid vom 07.06.2022, GZ: römisch XXXX , wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 10.05.2022 auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld gemäß Paragraph 21 c, Absatz eins, BPGG in Verbindung mit der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass das Pflegekarenzgeld europarechtlich 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. Beim Pflegekarenzgeld handle es sich um eine Geldleistung, die zum eigentlichen Pflegegeld akzessorisch sei. Ein Pflegekarenzgeld aufgrund einer Pflegekarenz könne nur dann in den EWR oder die Schweiz exportiert werden, wenn sich der Wohnsitz der pflegebedürftigen Person in diesen Staaten befindet und ein Pflegegeld nach dem österreichischen Bundespflegegeldgesetz bezogen wird. Nachdem der Beschwerdeführer seinen in Italien wohnhaften Vater im Rahmen einer Pflegekarenz betreue, bestehe kein Anspruch auf ein Pflegekarenzgeld.

Mit Schreiben vom 07.07.2022 brachte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde ein. Darin wurde ausgeführt, dass das Pflegekarenzgeld keine dem Pflegegeld akzessorische Leistung sei; das Pflegegeld werde nämlich der pflegebedürftigen Person zuerkannt und ausbezahlt, während das Pflegekarenzgeld der pflegenden Person zuerkannt und ausbezahlt werde. Beim Pflegekarenzgeld handle es sich also um eine Sozialleistung an die pflegende Person, sodass die Zuerkennung vom Arbeitsort dieser Person abhängen. Eine solche Leistung sei nämlich als „Leistung bei Krankheit“ im Sinne von Art. 11 Abs. 3 lit. a der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzusehen. Aufgrund der Arbeit des Beschwerdeführers in Österreich seien auf ihn gemäß Art. 11 Abs. 3 lit. a der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 die österreichischen Rechtsvorschriften zum Pflegekarenzgeld anzuwenden, sodass er gemäß Art. 21 Abs. 1 dieser Verordnung Anspruch auf die Leistung habe, bei der es sich um eine Geldleistung handle, auch wenn er sich in einem anderen Mitgliedstaat aufhalte. Weiters wurde ausgeführt, dass durch die Auslegung im angefochtenen Bescheid die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld an Unionsbürger, die nicht die österreichische Staatsangehörigkeit hätten, im Wesentlichen ausgeschlossen sei, da in der Regel nur diese Bürger Eltern außerhalb von Österreich hätten. Diese Auslegung stelle daher eine mittelbare Diskriminierung von Wanderarbeitnehmern dar bzw. zumindest eine Beschränkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit was gegen Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 verstoße.

Mit Schreiben vom 07.07.2022 brachte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde ein. Darin wurde ausgeführt, dass das Pflegekarenzgeld keine dem Pflegegeld akzessorische Leistung sei; das Pflegegeld werde nämlich der pflegebedürftigen Person zuerkannt und ausbezahlt, während das Pflegekarenzgeld der pflegenden Person zuerkannt und ausbezahlt werde. Beim Pflegekarenzgeld handle es sich also um eine Sozialleistung an die pflegende Person, sodass die Zuerkennung vom Arbeitsort dieser Person abhängen. Eine solche Leistung sei nämlich als „Leistung bei Krankheit“ im Sinne von Artikel 11, Absatz 3, Litera a, der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzusehen. Aufgrund der Arbeit des Beschwerdeführers in Österreich seien auf ihn gemäß Artikel 11, Absatz 3, Litera a, der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 die österreichischen Rechtsvorschriften zum Pflegekarenzgeld anzuwenden, sodass er gemäß Artikel 21, Absatz eins, dieser Verordnung Anspruch auf die Leistung habe, bei der es sich um eine Geldleistung handle, auch wenn er sich in einem anderen Mitgliedstaat aufhalte. Weiters wurde ausgeführt, dass durch die Auslegung im angefochtenen Bescheid die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld an Unionsbürger, die nicht die österreichische Staatsangehörigkeit hätten, im Wesentlichen ausgeschlossen sei, da in der Regel nur diese Bürger Eltern außerhalb von Österreich hätten. Diese Auslegung stelle daher eine mittelbare Diskriminierung von Wanderarbeitnehmern dar bzw. zumindest eine Beschränkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit was gegen Artikel 45, AEUV und Artikel 7, Absatz 2, der Verordnung Nr. 492/2011 verstoße.

Die Beschwerdesache wurde gemäß unter Anschluss der Akten des Verfahrens am 02.08.2022 dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Schreiben vom 31.08.2022 an die belangte Behörde Ausführungen zur Sach- und Rechtslage getätigt.

Am 28.09.2022 langte eine mit 20.09.2022 datierte Stellungnahme der belangten Behörde beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.01.2023 wurde der belangten Behörde im Wesentlichen bekannt gegeben, dass angedacht ist, der Anregung des Beschwerdeführers zu folgen und mehrere Vorlagefragen an den EuGH zu richten.

Am 07.02.2023 langte eine mit 31.01.2023 datierte Stellungnahme der belangten Behörde beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 23.02.2023 dem EuGH gemäß Art. 267 AEUV die in diesem Beschluss näher bezeichneten Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 23.02.2023 dem EuGH gemäß Artikel 267, AEUV die in diesem Beschluss näher bezeichneten Fragen zur

Vorabentscheidung vorgelegt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 01.03.2023 der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers sowie der belangten Behörde das Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH übermittelt.

Am 11.04.2024 langte das Urteil des EuGH vom selben Tag beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Schreiben vom 06.05.2024 der belangten Behörde die Entscheidung des EuGH übermittelt. Weiters wurden in diesem Schreiben Ausführungen zur Sach- und Rechtslage getätigt.

Am 21.05.2024 langte eine Stellungnahme der belangten Behörde beim Bundesverwaltungsgericht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisches II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen

Der Beschwerdeführer hat am 10.05.2022 bei der belangten Behörde einen Antrag auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld gemäß § 21c Abs. 1 BPGG gestellt, in welchem er die Zuerkennung der Leistung ab 01.05.2022 begehrte. Der Beschwerdeführer hat am 10.05.2022 bei der belangten Behörde einen Antrag auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld gemäß Paragraph 21 c, Absatz eins, BPGG gestellt, in welchem er die Zuerkennung der Leistung ab 01.05.2022 begehrte.

Zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Dienstgeber XXXX GmbH wurde am 28.04.2022 eine Vereinbarung über eine unbezahlte Dienstfreistellung getroffen, mit welcher das zwischen dem Beschwerdeführer und dem Dienstgeber seit 01.07.2013 bestehende Dienstverhältnis auf Wunsch des Beschwerdeführers für die Pflege seines Vaters für die Dauer von 01.05.2022 bis 31.07.2022 ausgesetzt wurde. Es wurde das automatische Wiederaufleben des Dienstverhältnisses mit 01.08.2022 vereinbart. Zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Dienstgeber römisch XXXX GmbH wurde am 28.04.2022 eine Vereinbarung über eine unbezahlte Dienstfreistellung getroffen, mit welcher das zwischen dem Beschwerdeführer und dem Dienstgeber seit 01.07.2013 bestehende Dienstverhältnis auf Wunsch des Beschwerdeführers für die Pflege seines Vaters für die Dauer von 01.05.2022 bis 31.07.2022 ausgesetzt wurde. Es wurde das automatische Wiederaufleben des Dienstverhältnisses mit 01.08.2022 vereinbart.

Laut onkologischem Untersuchungsbefund vom 21.04.2022 litt der Vater des Beschwerdeführers an einem Tumor. Er zeigte Schwierigkeiten beim Gehen und Schlucken und lag ein insgesamt Verfall des Allgemeinzustandes sowie die Notwendigkeit einer 24-Stunden-Pflege vor. Mobilität war nur mithilfe des Rollstuhls möglich. Die Indikation für eine verbesserte Supportivtherapie und Aktivierung einer palliativmedizinischen Behandlung wurde in diesem Befund bestätigt.

Der Vater des Beschwerdeführers lebte in Italien. Er hat nach italienischem Recht Pflegegeld bezogen. Er ist am 29.05.2022 verstorben.

Der Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers befindet sich seit 28.06.2013 in Österreich. Er ist seit 01.07.2013 in Österreich vollversicherungspflichtig beschäftigt.

Der Beschwerdeführer hat zwei Kinder, geboren am 23.03.2009 und am 22.03.2016, für welche er Familienbeihilfe bezieht.

#### 2. Beweiswürdigung:

Der Antrag auf Zuerkennung von Pflegekarenzgeld sowie die Vereinbarung mit dem Dienstgeber vom 28.04.2022 liegen im Akt ein und sind unbestritten.

Der onkologische Untersuchungsbefund vom 21.04.2022 liegt ebenfalls im Akt ein und ist unstrittig.

Der Wohnort des Vaters des Beschwerdeführers wurde vom Beschwerdeführer im Antragsformular angegeben und ist unbestritten. Auch der Todestag des Vaters ist unstrittig. Ebenso ergibt sich aus dem Akteninhalt und ist nicht strittig, dass der Vater des Beschwerdeführers nach italienischem Recht Pflegegeld bezogen hat.

Der Wohnsitz des Beschwerdeführers ergibt sich aus der Abfrage im ZMR. Die Beschäftigung des Beschwerdeführers in Österreich ergibt sich aus dem Sozialversicherungsauszug.

Die Feststellungen zu den Kindern des Beschwerdeführers beruhen auf dessen Angaben im Antragsformular in Zusammenschau mit der vorgelegten Bestätigung über den Bezug der Familienbeihilfe des Finanzamtes vom 27.04.2022.

Der Sachverhalt ist im Wesentlichen unstrittig und handelt es sich gegenständlich um die Beurteilung einer reinen Rechtsfrage.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Somit liegt im gegenständlichen Fall Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Somit liegt im gegenständlichen Fall Einzelrichterzuständigkeit vor.

#### Zu A) Stattgabe der Beschwerde

Gemäß § 14c Abs. 1 AVRAG können Arbeitnehmer/innen und Arbeitgeber/innen, sofern das Arbeitsverhältnis ununterbrochen drei Monate gedauert hat, schriftlich eine Pflegekarenz gegen Entfall des Arbeitsentgeltes zum Zwecke der Pflege oder Betreuung eines/einer nahen Angehörigen im Sinne des § 14a, dem/der zum Zeitpunkt des Antritts der Pflegekarenz Pflegegeld ab der Stufe 3 nach § 5 des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993, gebührt, für die Dauer von mindestens einem Monat bis zu drei Monaten vereinbaren. Eine solche Vereinbarung darf grundsätzlich nur einmal pro zu betreuendem/betreuender nahen Angehörigen geschlossen werden. Im Fall einer wesentlichen Erhöhung des Pflegebedarfs zumindest um eine Pflegegeldstufe (§ 9 Abs. 4 BPGG) ist jedoch einmalig eine neuerliche Vereinbarung der Pflegekarenz zulässig. Die Vereinbarung der Pflegekarenz ist auch für die Pflege und Betreuung von demenziell erkrankten oder minderjährigen nahen Angehörigen zulässig, sofern diesen zum Zeitpunkt des Antritts der Pflegekarenz Pflegegeld ab der Stufe 1 zusteht. Gemäß Paragraph 14 c, Absatz eins, AVRAG können Arbeitnehmer/innen und Arbeitgeber/innen, sofern das Arbeitsverhältnis ununterbrochen drei Monate gedauert hat, schriftlich eine Pflegekarenz gegen Entfall des Arbeitsentgeltes zum Zwecke der Pflege oder Betreuung eines/einer nahen Angehörigen im Sinne des Paragraph 14 a,, dem/der zum Zeitpunkt des Antritts der Pflegekarenz Pflegegeld ab der Stufe 3 nach Paragraph 5, des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG), Bundesgesetzblatt Nr. 110 aus 1993,, gebührt, für die Dauer von mindestens einem Monat bis zu drei Monaten vereinbaren. Eine solche Vereinbarung darf grundsätzlich nur einmal pro zu betreuendem/betreuender nahen Angehörigen geschlossen werden. Im Fall einer wesentlichen Erhöhung des Pflegebedarfs zumindest um eine Pflegegeldstufe (Paragraph 9, Absatz 4, BPGG) ist jedoch einmalig eine neuerliche Vereinbarung der Pflegekarenz zulässig. Die Vereinbarung der Pflegekarenz ist auch für die Pflege und Betreuung von demenziell erkrankten oder minderjährigen nahen Angehörigen zulässig, sofern diesen zum Zeitpunkt des Antritts der Pflegekarenz Pflegegeld ab der Stufe 1 zusteht.

Gemäß § 21c Abs. 1 BPGG gebührt Personen, die eine Pflegekarenz gemäß § 14c AVRAG vereinbart haben oder eine solche aufgrund eines Rechtsanspruchs in Anspruch nehmen, sowie Personen, die sich zum Zwecke der Pflegekarenz gemäß § 32 Abs. 1 Z 3 AIVG vom Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe abgemeldet haben, für die Dauer der Pflegekarenz, höchstens aber für drei Monate, ein Pflegekarenzgeld nach den Bestimmungen dieses Abschnittes. Personen, die eine Pflegezeit gemäß § 14d AVRAG vereinbart haben oder eine solche aufgrund eines Rechtsanspruchs in Anspruch nehmen, gebührt für die Dauer der Pflegezeit, höchstens aber für drei Monate, ein aliquotes Pflegekarenzgeld. Pro zu betreuender pflegebedürftiger Person gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens sechs Monate. Bei einer neuerlichen Vereinbarung oder Inanspruchnahme einer Pflegekarenz oder Pflegezeit wegen einer wesentlichen Erhöhung des Pflegebedarfs um zumindest eine Pflegegeldstufe (§ 9 Abs. 4) gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens weitere drei Monate pro Person, die Pflegekarenz oder Pflegezeit ausübt, insgesamt aber höchstens sechs Monate pro zu betreuender pflegebedürftiger Person. Eine Pflegekarenz oder eine Pflegezeit nach gleichartigen bundes- oder landesgesetzlichen Regelungen sind wie eine Pflegekarenz oder eine Pflegezeit gemäß §§ 14c und 14d AVRAG zu behandeln. Auf das Pflegekarenzgeld besteht ein Rechtsanspruch. Gemäß Paragraph 21 c, Absatz eins, BPGG gebührt Personen, die eine Pflegekarenz gemäß Paragraph 14 c, AVRAG vereinbart haben oder eine solche aufgrund eines Rechtsanspruchs in Anspruch nehmen, sowie Personen, die sich zum Zwecke der Pflegekarenz gemäß Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 3, AIVG vom Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe abgemeldet haben, für die Dauer der Pflegekarenz, höchstens aber für drei Monate, ein Pflegekarenzgeld nach den

Bestimmungen dieses Abschnittes. Personen, die eine Pflegezeit gemäß Paragraph 14 d, AVRAG vereinbart haben oder eine solche aufgrund eines Rechtsanspruchs in Anspruch nehmen, gebührt für die Dauer der Pflegezeit, höchstens aber für drei Monate, ein aliquotes Pflegekarenzgeld. Pro zu betreuender pflegebedürftiger Person gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens sechs Monate. Bei einer neuerlichen Vereinbarung oder Inanspruchnahme einer Pflegekarenz oder Pflegezeit wegen einer wesentlichen Erhöhung des Pflegebedarfs um zumindest eine Pflegegeldstufe (Paragraph 9, Absatz 4,) gebührt das Pflegekarenzgeld für höchstens weitere drei Monate pro Person, die Pflegekarenz oder Pflegezeit ausübt, insgesamt aber höchstens sechs Monate pro zu betreuender pflegebedürftiger Person. Eine Pflegekarenz oder eine Pflegezeit nach gleichartigen bundes- oder landesgesetzlichen Regelungen sind wie eine Pflegekarenz oder eine Pflegezeit gemäß Paragraphen 14 c und 14d AVRAG zu behandeln. Auf das Pflegekarenzgeld besteht ein Rechtsanspruch.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 23.02.2023 dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt: Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 23.02.2023 dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Artikel 267, AEUV folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„1.) Handelt es sich bei Pflegekarenzgeld um eine Leistung bei Krankheit im Sinne des Artikel 3 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 oder allenfalls eine andere Leistung des Artikel 3 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004?

2.) Wenn es sich um eine Leistung bei Krankheit handelt, handelt es sich bei Pflegekarenzgeld um eine Geldleistung im Sinne des Artikel 21 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004?

3.) Handelt es sich bei Pflegekarenzgeld um eine Leistung für die pflegende Person oder die pflegebedürftige Person?

4.) Fällt daher ein Sachverhalt, in dem ein Antragsteller auf Pflegekarenzgeld, welcher italienischer Staatsangehöriger ist, in Österreich im Bundesland Oberösterreich seit 28.06.2013 dauerhaft wohnhaft ist, in Österreich im selben Bundesland seit 01.07.2013 durchgehend beim selben Dienstgeber arbeitet – somit kein Hinweis auf eine Grenzgängereigenschaft beim Antragsteller gegeben ist – und eine Pflegekarenz zur Pflege des Vaters, welcher italienischer Staatsbürger und dauerhaft in Italien (Sassuolo) wohnt, für den verfahrensrelevanten Zeitraum 01.05.2022 bis 13.06.2022 mit dem Dienstgeber vereinbart und von der belangten Behörde ein Pflegekarenzgeld begehrt, in den Anwendungsbereich der Verordnung (EG) Nr. 883/2004?

5.) Steht Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 beziehungsweise das Diskriminierungsverbot in den verschiedenen europarechtlichen Ausführungen (z.B.: Art 18 AEUV, Art 4 Verordnung (EG) Nr. 883/2004, und dergleichen) einer nationalen Regelung entgegen, welche die Leistung des Pflegekarenzgeldes davon abhängig macht, dass seitens der pflegebedürftigen Person österreichisches Pflegegeld ab der Stufe 3 bezogen wird? 5.) Steht Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 beziehungsweise das Diskriminierungsverbot in den verschiedenen europarechtlichen Ausführungen (z.B.: Artikel 18, AEUV, Artikel 4, Verordnung (EG) Nr. 883/2004, und dergleichen) einer nationalen Regelung entgegen, welche die Leistung des Pflegekarenzgeldes davon abhängig macht, dass seitens der pflegebedürftigen Person österreichisches Pflegegeld ab der Stufe 3 bezogen wird?

6.) Steht das unionsrechtliche Effektivitätsprinzip beziehungsweise das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot in den verschiedenen europarechtlichen Ausführungen (z.B.: Art 18 AEUV, Art 4 Verordnung (EG) Nr. 883/2004, und dergleichen) in einer Sachverhaltskonstellation, wie der gegenständlichen, der Anwendung einer nationalen Regelung bzw. einer national gefestigten Rechtsprechung entgegen, welche keinen Spielraum für die Umdeutung eines „Antrages auf Pflegekarenzgeld“ auf einen „Antrag auf Familienhospizkarenz“ vorsieht, da eindeutig ein Formular betreffend „Antrag auf Pflegekarenzgeld“ und eben nicht „Antrag auf Familienhospizkarenz“ verwendet wurde und auch eindeutig eine Vereinbarung mit dem Dienstgeber geschlossen wurde, die von „Pflege naher Angehöriger“ statt „Sterbebegleitung“ spricht – obwohl der zugrundeliegende Sachverhalt aufgrund des zwischenzeitig eingetretenen Todes des pflegebedürftigen Vaters grundsätzlich ebenso die Voraussetzungen für Pflegekarenzgeld aus dem Titel der Familienhospizkarenz erfüllen würde, wäre nur eine andere Vereinbarung mit dem Dienstgeber geschlossen und ein anderer Antrag bei der Behörde gestellt worden? 6.) Steht das unionsrechtliche Effektivitätsprinzip beziehungsweise das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot in den verschiedenen europarechtlichen Ausführungen (z.B.: Artikel 18, AEUV, Artikel 4, Verordnung (EG) Nr. 883/2004, und dergleichen) in einer Sachverhaltskonstellation, wie der gegenständlichen, der Anwendung einer nationalen Regelung bzw. einer national gefestigten Rechtsprechung entgegen, welche keinen Spielraum für die Umdeutung eines „Antrages auf Pflegekarenzgeld“ auf einen „Antrag auf

Familienhospizkarenz“ vorsieht, da eindeutig ein Formular betreffend „Antrag auf Pflegekarenzgeld“ und eben nicht „Antrag auf Familienhospizkarenz“ verwendet wurde und auch eindeutig eine Vereinbarung mit dem Dienstgeber geschlossen wurde, die von „Pflege naher Angehöriger“ statt „Sterbebegleitung“ spricht – obwohl der zugrundeliegende Sachverhalt aufgrund des zwischenzeitig eingetretenen Todes des pflegebedürftigen Vaters grundsätzlich ebenso die Voraussetzungen für Pflegekarenzgeld aus dem Titel der Familienhospizkarenz erfüllen würde, wäre nur eine andere Vereinbarung mit dem Dienstgeber geschlossen und ein anderer Antrag bei der Behörde gestellt worden?

7.) Steht Art 4 Verordnung (EG) Nr. 883/2004 oder eine andere Bestimmung des Unionsrechts (zum Beispiel Art 7 der Charta der Grundrechte) einer nationalen Regelung (§ 21c Abs. 1 BPGG) entgegen, welche die Leistung des Pflegekarenzgeldes davon abhängig macht, dass seitens der pflegebedürftigen Person österreichisches Pflegegeld ab der Stufe 3 bezogen wird, während eine andere nationale Regelung (§ 21c Abs. 3 BPGG) bei Anwendung auf den gleichen Sachverhalt die Leistung gerade nicht von einer gleichgelagerten Voraussetzung abhängig macht?“7.) Steht Artikel 4, Verordnung (EG) Nr. 883/2004 oder eine andere Bestimmung des Unionsrechts (zum Beispiel Artikel 7, der Charta der Grundrechte) einer nationalen Regelung (Paragraph 21 c, Absatz eins, BPGG) entgegen, welche die Leistung des Pflegekarenzgeldes davon abhängig macht, dass seitens der pflegebedürftigen Person österreichisches Pflegegeld ab der Stufe 3 bezogen wird, während eine andere nationale Regelung (Paragraph 21 c, Absatz 3, BPGG) bei Anwendung auf den gleichen Sachverhalt die Leistung gerade nicht von einer gleichgelagerten Voraussetzung abhängig macht?“

Im Urteils des EuGH vom 11.04.2024 wurde zu den Fragen 1 bis 4 zusammengefasst ausgeführt, dass Art. 3 Abs. 1 lit. a der Verordnung Nr. 883/2004 dahin auszulegen ist, dass der Begriff „Leistungen bei Krankheit“ im Sinne dieser Bestimmung ein Pflegekarenzgeld an einen Arbeitnehmer umfasst, der gegen Entfall des Arbeitsentgelts zur Betreuung oder Pflege eines nahen Angehörigen, der in einem anderen Mitgliedstaat Pflegegeld bezieht, karnziert wird. Folglich fällt eine solche Leistung auch unter den Begriff „Geldleistung“ im Sinne dieser Verordnung. Im Urteils des EuGH vom 11.04.2024 wurde zu den Fragen 1 bis 4 zusammengefasst ausgeführt, dass Artikel 3, Absatz eins, Litera a, der Verordnung Nr. 883/2004 dahin auszulegen ist, dass der Begriff „Leistungen bei Krankheit“ im Sinne dieser Bestimmung ein Pflegekarenzgeld an einen Arbeitnehmer umfasst, der gegen Entfall des Arbeitsentgelts zur Betreuung oder Pflege eines nahen Angehörigen, der in einem anderen Mitgliedstaat Pflegegeld bezieht, karnziert wird. Folglich fällt eine solche Leistung auch unter den Begriff „Geldleistung“ im Sinne dieser Verordnung.

Zur Frage 5 wurde ausgeführt, dass Art. 45 Abs. 2 AEUV, Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 sowie Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 dahin auszulegen sind, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats, nach der die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld davon abhängig gemacht wird, dass die pflegebedürftige Person nach den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats Pflegegeld einer bestimmten Pflegestufe bezieht, entgegenstehen, es sei denn, diese Voraussetzung ist objektiv durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt, das insbesondere der Erhaltung des finanziellen Gleichgewichts des nationalen Systems der sozialen Sicherheit dient, und stellt eine verhältnismäßige Maßnahme zur Erreichung dieses Ziels dar. Zur Frage 5 wurde ausgeführt, dass Artikel 45, Absatz 2, AEUV, Artikel 4, der Verordnung Nr. 883/2004 sowie Artikel 7, Absatz 2, der Verordnung Nr. 492/2011 dahin auszulegen sind, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats, nach der die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld davon abhängig gemacht wird, dass die pflegebedürftige Person nach den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats Pflegegeld einer bestimmten Pflegestufe bezieht, entgegenstehen, es sei denn, diese Voraussetzung ist objektiv durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt, das insbesondere der Erhaltung des finanziellen Gleichgewichts des nationalen Systems der sozialen Sicherheit dient, und stellt eine verhältnismäßige Maßnahme zur Erreichung dieses Ziels dar.

Zu den Fragen 6 oder 7 wurde ausgeführt, dass Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung oder Rechtsprechung, die zum einen die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld bzw. Pflegekarenzgeld aus dem Titel der Familienhospizkarenz an unterschiedliche Voraussetzungen knüpft und es zum anderen nicht erlaubt, einen Antrag auf Pflegekarenz in einen Antrag auf Familienhospizkarenz umzudeuten, nicht entgegensteht. Zu den Fragen 6 oder 7 wurde ausgeführt, dass Artikel 4, der Verordnung Nr. 883/2004 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung oder Rechtsprechung, die zum einen die Zuerkennung von Pflegekarenzgeld bzw. Pflegekarenzgeld aus dem Titel der Familienhospizkarenz an unterschiedliche Voraussetzungen knüpft und es zum anderen nicht erlaubt, einen Antrag auf Pflegekarenz in einen Antrag auf Familienhospizkarenz umzudeuten, nicht entgegensteht.

Bezugnehmend auf den gegenständlichen Sachverhalt ist insbesondere auf Rz 64 und Rz 63 des Urteils des EuGH vom 11.04.2024 zu verweisen:

In Rz 64 wird ausgeführt: „Gleichwohl ist es letztlich Sache des vorlegenden Gerichts, im Licht insbesondere der oben in den Rn. 61 bis 63 angestellten Erwägungen und auf der Grundlage aller verfügbaren Informationen zu beurteilen, ob im Hinblick auf die oben in Rn. 59 genannten, nach Unionsrecht zulässigen Rechtfertigungsgründe, insbesondere in Bezug auf eine mögliche erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 28. April 1998, Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, Rn. 41, und vom 15. September 2022, Rechtsanwaltskammer Wien, C-58/21, EU:C:2022:691, Rn. 74 sowie die dort angeführte Rechtsprechung), der akzessorische Charakter des in Rede stehenden Pflegekarenzgeldes im Verhältnis zum nach österreichischem Recht gewährten Pflegegeld ab der Stufe 3 gerechtfertigt sein kann. Die oben in Rn. 58 genannte, im Ausgangsverfahren in Rede stehende mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit kann nur gerechtfertigt sein, wenn sie dazu dient, das mit ihr verfolgte Ziel in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. Dezember 2022, Caisse nationale d'assurance pension, C-731/21, EU:C:2022:969, Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung), was ebenfalls vom vorlegenden Gericht zu prüfen ist.“ In Rz 64 wird ausgeführt: „Gleichwohl ist es letztlich Sache des vorlegenden Gerichts, im Licht insbesondere der oben in den Rn. 61 bis 63 angestellten Erwägungen und auf der Grundlage aller verfügbaren Informationen zu beurteilen, ob im Hinblick auf die oben in Rn. 59 genannten, nach Unionsrecht zulässigen Rechtfertigungsgründe, insbesondere in Bezug auf eine mögliche erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit vergleiche in diesem Sinne Urteile vom 28. April 1998, Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, Rn. 41, und vom 15. September 2022, Rechtsanwaltskammer Wien, C-58/21, EU:C:2022:691, Rn. 74 sowie die dort angeführte Rechtsprechung), der akzessorische Charakter des in Rede stehenden Pflegekarenzgeldes im Verhältnis zum nach österreichischem Recht gewährten Pflegegeld ab der Stufe 3 gerechtfertigt sein kann. Die oben in Rn. 58 genannte, im Ausgangsverfahren in Rede stehende mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit kann nur gerechtfertigt sein, wenn sie dazu dient, das mit ihr verfolgte Ziel in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen vergleiche in diesem Sinne Urteil vom 8. Dezember 2022, Caisse nationale d'assurance pension, C-731/21, EU:C:2022:969, Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung), was ebenfalls vom vorlegenden Gericht zu prüfen ist.“

In Rz 63 wird ausgeführt: „Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass diese Voraussetzung für den Bezug von Pflegegeld ab der Stufe 3 auch dann als erfüllt gilt, wenn das Pflegegeld nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats bezogen wird. Insoweit ist hervorzuheben, dass Art. 5 der Verordnung Nr. 883/2004, gelesen im Licht des neunten Erwägungsgrundes dieser Verordnung, den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz der Gleichstellung von Leistungen, Einkünften und Sachverhalten verankert, den der Unionsgesetzgeber in den Text dieser Verordnung einführen wollte, damit dieser Grundsatz unter Beachtung des Inhalts und des Geistes der gerichtlichen Entscheidungen des Gerichtshofs ausgeformt wird (Urteil vom 12. März 2020, Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail d'Alsace-Moselle, C-769/18, EU:C:2020:203, Rn. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).“ In Rz 63 wird ausgeführt: „Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass diese Voraussetzung für den Bezug von Pflegegeld ab der Stufe 3 auch dann als erfüllt gilt, wenn das Pflegegeld nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats bezogen wird. Insoweit ist hervorzuheben, dass Artikel 5, der Verordnung Nr. 883/2004, gelesen im Licht des neunten Erwägungsgrundes dieser Verordnung, den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz der Gleichstellung von Leistungen, Einkünften und Sachverhalten verankert, den der Unionsgesetzgeber in den Text dieser Verordnung einführen wollte, damit dieser Grundsatz unter Beachtung des Inhalts und des Geistes der gerichtlichen Entscheidungen des Gerichtshofs ausgeformt wird (Urteil vom 12. März 2020, Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail d'Alsace-Moselle, C-769/18, EU:C:2020:203, Rn. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).“

Im gegenständlichen Fall spricht der vorliegende onkologische Untersuchungsbefund vom 21.04.2022 dafür, dass dieser eine Schwere des Krankheitsverlaufs beim verstorbenen Vater zeigt, welche jedenfalls der Pflegegeldstufe 3 (mehr als 120 Stunden Pflegebedarf pro Monat) entspricht. Davon ausgehend kann jedoch die Frage, ob der akzessorische Charakter des in Rede stehenden Pflegekarenzgeldes im Verhältnis zum nach österreichischem Recht gewährten Pflegegeld ab der Stufe 3 gerechtfertigt sein kann, fallgegenständlich dahingestellt bleiben, da der Verstorbene den Bezug italienischen Pflegegelds mit entsprechender Schwere des Krankheitsverlaufs aufwies und



somit auch ein akzessorischer Charakter erfüllt wäre (siehe hervorgehobener Teil der Rz 63). Eine Prüfung nach RZ 64 würde nur bei Fällen Relevanz entfalten, bei denen kein Krankheitsverlauf gegeben ist, der die entsprechende Pflegestufe erreicht und ist somit nicht weiter notwendig.

Der Beschwerdeführer hat daher Anspruch auf Pflegekarenzgeld für die Dauer von 01.05.2022 bis 12.06.2022 in Höhe von täglich € 60,85. Darüber hinaus steht dem Beschwerdeführer zum Pflegekarenzgeld ein Kinderzuschlag für seine Kinder in Höhe von täglich € 1,94 zu.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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. 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.

Der Ausspruch der Unzulässigkeit der Revision beruht auf dem Umstand, dass die gegenständliche Entscheidung in Umsetzung des Urteils des EuGH vom 11.04.2024 ergeht.

#### **Schlagworte**

EuGH Kinderzuschlag Krankheit naher Angehöriger Pflegekarenzgeld Unionsrecht Zeitraumbezogenheit

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

ECLI:AT:BVWG:2024:W228.2257778.1.00

#### **Im RIS seit**

16.07.2024

#### **Zuletzt aktualisiert am**

16.07.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

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