

**BUNDESMINISTERIUM FÜR EUROPÄISCHE UND
INTERNATIONALE ANGELEGENHEITEN
VÖLKERRECHTSBÜRO**

Federal Ministry for European and International Affairs
Ministère Fédéral des Affaires Européennes et Internationales
A-1014 Wien, Minoritenplatz 8
Tel.: 0501150-0, FAX: 0501159-212

E - M A I L

GZ: BMAA-AT.8.15.02/0052-I.2c/2007

Datum: 12. März 2007

Seiten: 8

An: stellungnahmen@bmsg.gv.at

Kopie: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Von: Ges. Dr. H. Tichy

SB: Ges. Dr. Fabian, Ges. Dr. Loidl

DW: 3991

BETREFF: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, das Gewerbliche Sozialversicherungsgesetz, das Bauern-Sozialversicherungsgesetz, das Allgemeine Pensionsgesetz und das Bundespflegegeldgesetz geändert werden (Sozialrechts-Änderungsgesetz 2007 - SRÄG 2007); Stellungnahme des BMeiA

Zum e-mail vom 15. Februar 2007

Das BMeiA nimmt zu oz. Entwurf eines Sozialrechts-Änderungsgesetzes 2007 wie folgt Stellung:

Zu § 3 Abs. 2 lit. f ASVG

Das BMeiA regt aus den nachstehenden Gründen die ersatzlose Streichung von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG an:

An österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland sind weltweit ca. 536 Ortskräfte (Personen mit dauerndem Lebensmittelpunkt im Ausland) tätig, davon 60 mit österreichischer Staatsbürgerschaft. Von diesen 60 Österreichern und Österreicherinnen sind 43 Personen gemäß § 3 Abs. 2 lit. f ASVG in Österreich sozialversichert (Stand: 22. Februar 2007).

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG entspricht nicht mehr den gesetzlichen arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Rahmenbedingungen, die für Ortskräfte mit österreichischer Staatsbürgerschaft in den letzten 50 Jahren durch die österreichische Gesetzgebung, durch sozialrechtliche Koordinierungsstandards der

Europäischen Union und durch völkerrechtliche Vereinbarungen geschaffen wurden. § 3 Abs. 2 lit. f ASVG zwingt zu doppelten Sozialversicherungsverhältnissen, führt zu sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlungen unter den Ortskräften, bringt spürbare Nachteile für die österreichischen Ortskräfte vor allem in den Bereichen der Kranken- und Unfallversicherung und verursacht dem BMeiA einen nicht gerechtfertigten finanziellen Mehraufwand.

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG entstammt dem ASVG aus dem Jahr 1955 (damals als § 3 (2) lit. **e** ASVG, seit der 33. ASVG-Novelle 1979 als § 3 Abs. 2 lit. **f** ASVG) und blieb bis heute unverändert, obwohl seither zahlreiche rechtliche Präzisierungen für die Tätigkeit von Ortskräften an österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland vorgenommen wurden. Es wird auf die folgenden Widersprüchlichkeiten von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG mit bestehenden Regelungen aufmerksam gemacht:

Widersprüchlichkeit von § 3 Abs.2 lit. f ASVG zum Vertragsbedienstetengesetz, BGBl. Nr. 86/1948 i.d.g.F.:

Gemäß § 1 Abs. 3 Z 11. VBG ist das Vertragsbedienstetengesetz nicht anzuwenden „auf Personen, die ausschließlich für eine Tätigkeit im Ausland aufgenommen werden und den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Ausland haben; mit diesen Personen sind Dienstverträge nach dem für den Dienstort maßgebenden ausländischen Recht abzuschließen.“

Diese Bestimmung gibt es in dieser Form unverändert seit der Novelle zum Vertragsbedienstetengesetz BGBl. Nr. 375/1996 (damals als § 1 Abs. 3 lit. k VBG) und wurde durch die später ergangenen Novellen zum Vertragsbedienstetengesetz (BGBl. I Nr. 61/1997 und BGBl. I Nr. 119/2002 – Deregulierungsgesetz) inhaltlich bestätigt und nur in ihrer formalen Struktur (andere Nummerierung) geändert.

Aus der zwingenden Vorschrift, im Falle von nichtösterreichischen und österreichischen Ortskräften Dienstverträge nach ausländischem Recht abzuschließen, ergibt sich die Verpflichtung für das BMeiA, für diese Ortskräfte in Entsprechung der ausländischen Sozialrechtsordnung auch ein Sozialversicherungsverhältnis nach ausländischem Sozialversicherungsrecht zu begründen und sie bei der lokalen ausländischen Sozialversicherung anzumelden.

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG bestimmt jedoch, dass österreichische Staatsbürger, die an österreichischen Vertretungsbehörden im Ausland bzw. bei deren Bediensteten beschäftigt sind, immer als im Inland beschäftigt gelten. Diese österreichischen Ortskräfte sind daher zur österreichischen Sozialversicherung (Wiener Gebietskrankenkasse) zwingend anzumelden, ungeachtet der auch für österreichische Ortskräfte geltenden ausländischen Sozialversicherungsvorschriften. § 3 Abs. 2 lit. f ASVG schafft somit doppelte Sozialversicherungsverhältnisse, die sachlich nicht gerechtfertigt sind, führt zur Anwendung unterschiedlicher Rechtsstandards innerhalb der Ortskräfte an ein und derselben Vertretungsbehörde und zu einem erhöhten Kostenaufwand sowohl für die Ortskräfte als auch für das BMeiA als Dienstgeber.

Widersprüchlichkeit von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG zum Bundesgesetz über Aufgaben und Organisation des auswärtigen Dienstes – Statut, BGBl I Nr. 129/1999:

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG umfasst gemäß seinem Wortlaut sowohl „Beamte und Vertragsbedienstete des Bundes im Personalstand des Bundesministeriums für auswärtige Angelegenheiten“ im Sinne von § 10 Abs. 1 Bundesgesetz über Aufgaben und Organisation des auswärtigen Dienstes – Statut (BGBl. I Nr. 129/ 1999) als auch „Ortskräfte, die für die ausschließliche Verwendung an einem bestimmten Dienstort im Ausland mit einem Dienstvertrag aufgenommen werden, auf den die am Dienstort geltenden Rechtsvorschriften anzuwenden sind“ (§ 10 Abs. 2 Statut).

Für diese zwei Personengruppen gelten unterschiedliche österreichische Sozialversicherungsregeln: Für entsandtes Personal nach § 10 Abs. 1 Statut (d.s. Personen mit Lebensmittelpunkt in Österreich und mit Dienstverträgen nach österreichischem Recht) kommen im Falle der Krankenversicherung ausnahmslos die Kostenerstattungsregeln nach § 130 ASVG zur Anwendung. In diesen Fällen ist der Dienstgeber zur Tragung der im Ausland entstehenden Krankheitsmehrkosten verpflichtet.

Für Ortskräfte nach § 10 Abs. 2 Statut (d.s. Personen, die den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Ausland und Dienstverträge nach ausländischem Recht haben), kommen aufgrund § 3 Abs. 2 lit. f ASVG im Fall der Krankenversicherung die Erstattungsregeln nicht nach § 130 ASVG, sondern nach §§ 131 ASVG ff. zur Anwendung, weil es sich bei ihnen nicht um entsandtes Personal handelt. Die Regeln der §§ 131 ff. ASVG sind jedoch ausschließlich auf inländische Verhältnisse abgestellt. Die in Österreich versicherten, aber ständig im Ausland lebenden Ortskräfte sind daher gezwungen, ihre Ansprüche vom Ausland aus individuell und direkt mit dem österreichischen Krankenversicherungsträger ohne Zwischenschaltung des Dienstgebers geltend zu machen und abzurechnen.

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG zwingt daher Ortskräfte mit österreichischer Staatsbürgerschaft in für sie sachfremde inländische Kostenerstattungsregeln mit einer Reihe von spürbaren Nachteilen (mangelnde Effektivität des österreichischen Krankenversicherungsschutzes vor allem im außereuropäischen Ausland wie z.B. niedrige österreichische Sätze, Selbstabrechnung, keine Vorschüsse durch den Dienstgeber). Damit kommen bei Personen mit derselben österreichischen Staatsbürgerschaft an ein und derselben Vertretungsbehörde ungleiche österreichische Kostenerstattungsregeln zur Anwendung, je nach dem ob es sich um entsandte Kräfte oder um Ortskräfte handelt. Diese Ungleichbehandlung wirkt sich nachteilig auf den Dienstbetrieb aus und erscheint den betroffenen österreichischen Ortskräften nicht verständlich.

Widersprüchlichkeit von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG zum Einkommensteuergesetz 1988, BGBl. Nr. 400/1988 i.d.g.F.:

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 30 EStG sind von der Einkommensteuer befreit: „Einkünfte von Ortskräften (§ 10 Abs. 2 des Bundesgesetzes über Aufgaben und Organisation des auswärtigen Dienstes – Statut, BGBl. I Nr. 129/1999) aus ihrer Verwendung an einem bestimmten Dienstort im Ausland.“

Die Befreiung der Einkünfte von Ortskräften im Ausland von der österreichischen Einkommenssteuer gilt sowohl für österreichische als auch für nichtösterreichische Ortskräfte. Alle Ortskräfte unterliegen daher in gleicher Weise dem Steuerrecht ihres

ausländischen Dienstortes. Damit wurde dem im internationalen Steuerrecht vorherrschenden Grundsatz Rechnung getragen, Arbeitseinkommen dort zu besteuern, wo die Arbeit tatsächlich verrichtet wird.

Es erscheint dem BMeiA widersprüchlich, österreichische Ortskräfte sozialversicherungsrechtlich als „im Inland beschäftigt“ anzusehen, wenn dieselben Ortskräfte steuerrechtlich von einer Einkommenssteuerpflicht in Österreich ausdrücklich ausgenommen sind.

Widersprüchlichkeit von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG zur Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971:

Gemäß den seit 1971 bestehenden Koordinierungsregeln der Europäischen Union zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, soll innerhalb der Gemeinschaft grundsätzlich das System der sozialen Sicherheit nur eines Mitgliedstaates gelten, und zwar vorzugsweise das Recht jenes Mitgliedstaates, in dessen Gebiet der Versicherte seine Arbeitstätigkeit ausübt.

§ 3 Abs. 2 lit. f ASVG schafft eine Kollision von österreichischem Sozialrecht mit ausländischem Sozialrecht. Die Lösung einer solchen Rechtskollision im Geiste der zitierten EU-rechtlichen Vorgaben wird durch § 3 Abs. 2 lit. f ASVG ausgeschlossen.

Das nach Art. 16 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 bestehende Recht zur Wahl des anzuwendenden Sozialrechts wird durch einen Entfall von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG nicht berührt.

Konfliktpotential von Art. 3 Abs. 2 lit. f ASVG mit ausländischem Arbeitsrecht und mit dem Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19. Juni 1980 (EVÜ - BGBl. III Nr. 208/1998):

Sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen knüpfen vielfach - insbesondere im Bereich der Kranken- und Unfallversicherung – an arbeitsrechtliche Tatbestände an (z.B. Mutterschutz, Arbeitsunfälle).

Auf nichtösterreichische Ortskräfte kommt ausländisches Arbeitsrecht und ausländisches Sozialversicherungsrecht zur Anwendung. Auf österreichische Ortskräfte kommt ausländisches Arbeitsrecht, aber als zwingende Folge von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG gleichzeitig ausländisches und österreichisches Sozialversicherungsrecht zur Anwendung. Diese sachfremde Verknüpfung von Tatbeständen des ausländischen Arbeitsrechts mit österreichischem Sozialversicherungsrecht führt zu Rechtsunsicherheit und zu doppelten arbeitsrechtlichen Standards innerhalb der Ortskräfte an ein und derselben Vertretungsbehörde.

Gemäß Art. 6 Abs. 2 lit. a des Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht – EVÜ kommt auf Arbeitsverträge und Arbeitsverhältnisse grundsätzlich das Recht jenes Staates zur Anwendung, in dem der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrages gewöhnlich seine Arbeit verrichtet.

Ein Fortbestand sozialrechtlicher Kollisionen wegen § 3 Abs. 2 lit. f ASVG birgt das Risiko, die Lösung von arbeitsrechtlichen Kollisionen nach den EVÜ-Vorgaben nicht vornehmen zu können.

Widersprüchlichkeit von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG zum Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (BGBl. Nr. 66/1966) und zum Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen (BGBl. Nr. 318/1969):

Gemäß den einschlägigen Bestimmungen des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen zählt zu den diplomatischen Vorrechten und Immunitäten u.a. auch die Befreiung von den Vorschriften über die soziale Sicherheit des Empfangsstaates. Gemäß den Art. 33 und Art. 37 dieses Wiener Übereinkommens kommen diese Vorrechte und damit auch die Befreiung von den Vorschriften über die soziale Sicherheit des Empfangsstaates aber auf Personen nicht zur Anwendung, wenn sie Angehörige des Empfangsstaates sind oder wenn sie im Empfangsstaat ständig ansässig sind. Die gleiche Regel gilt nach Art. 48 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen.

Ortskräfte sind Personen, die im Sinne von § 1 Abs. 3 Z 11 VBG den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Ausland haben und daher im Sinne der WDK und der WKK im Empfangsstaat ständig ansässig sind. Sie unterliegen daher unabhängig von ihrer Staatsbürgerschaft dort den Vorschriften über die soziale Sicherheit des Empfangsstaates.

Die zitierten Wiener Übereinkommen enthalten die völkerrechtliche Pflicht zur vorrangigen Anwendung der Sozialrechtsvorschriften des Empfangsstaates im Falle von Ortskräften. Die Vorschrift von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG, für österreichische Staatsbürger unter Ortskräften neben diesem völkerrechtlichen Gebot der Sozialversicherungspflicht im Ausland auch eine Sozialversicherungspflicht im Inland zu schaffen, führt zu doppelten Sozialversicherungsstandards gegenüber nichtösterreichischen Ortskräften, was völkerrechtlich nicht gefordert und grundsätzlich unerwünscht ist.

Als **Übergangsmaßnahme** ist vorstellbar, dass nach einem Wegfall von § 3 Abs. 2 lit. f ASVG einzelne österreichische Ortskräfte am Fortbestand ihrer österreichischen Pensionsversicherung Interesse zeigen. In diesen Einzelfällen ist das BMeiA bereit, Zuschüsse zu ihren Pensionsbeiträgen im Falle einer Weiterversicherung dieser Personen in Österreich zu leisten.

Zu § 130 Abs. 1 1. Satz ASVG

Das BMeiA regt zur Sicherung des Krankenkostenersatzes (Kostenerstattung) nach dem ASVG im Ausland bei Bezug von Kinderbetreuungsgeld eines Ehepartners nach B-KUVG (Mischversicherungsverhältnisse) folgende Novellierung von § 130 Abs. 1 1. Satz ASVG an:

„Artikel 1

Änderung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (67. Novelle zum ASVG)
Das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 189/1955, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 169/2006, wird wie folgt geändert:

8. In § 130 Abs. 1 1. Satz wird der Ausdruck „§ 8 Abs. 1 Z 1 lit. f“ durch den Ausdruck „§ 8 Abs. 1 Z 1 lit. f ASVG oder nach § 1 Abs. 1 Z 20 B-KUVG“ ersetzt.“

Nach der derzeitigen Rechtslage kommen gemäß § 130 Abs. 1 ASVG auf Angehörige von Bediensteten im Ausland die einschlägigen Kostenerstattungsregeln für Sachleistungen unbeschadet einer Pflichtversicherung nach § 8 Abs. 1 Z 1 lit. f zur Anwendung.

Durch den Wortlaut dieser Bestimmung wird nur auf § 8 Abs. 1 Z 1 lit. f ASVG Bezug genommen, nicht aber auf das Bundesgesetz vom 31. Mai 1967 über die Kranken- und Unfallversicherung öffentlich Bediensteter (Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz - B-KUVG), BGBl. Nr. 200/1967, nach dem ebenfalls ein Kinderbetreuungsgeld bezogen werden kann.

Im auswärtigen Dienst des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten kommen relativ häufig Mischversicherungsverhältnisse zwischen Ehepartnern vor, wonach der Bedienstete dem ASVG und dessen Ehepartner als Angehöriger dem B-KUVG unterliegt.

Nach dem derzeitigen Wortlaut von § 130 Abs. 1 ASVG verliert ein solcher Ehepartner bei Bezug eines eigenen Kinderbetreuungsgeldes nach B-KUVG die Mitversicherung als Angehöriger eines Bediensteten, der nach ASVG versichert ist. Durch die vorgeschlagene Ergänzung wird sichergestellt, dass durch den Bezug eines Kinderbetreuungsgeldes nach B-KUVG diese Mitversicherung beim Bediensteten nach ASVG bestehen bleibt.

Zu § 130 Abs. 5 ASVG

Das BMeiA regt zur Sicherung der Kostenerstattung nach § 130 ASVG für angehörige Ehegattinnen auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft im Ausland unbeschadet einer eigenen Pflichtversicherung nach § 122 Abs. 3 ASVG die Ergänzung von § 130 ASVG durch den folgenden neuen Absatz 5 an:

„Artikel 1

Änderung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (67. Novelle zum ASVG)
Das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 189/1955, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 169/2006, wird wie folgt geändert:

9. Dem § 130 wird folgender Abs. 5 angefügt:

(5) Treffen die Voraussetzungen nach § 122 Abs. 3 ASVG auf eine sich gemäß Abs. 1 im Ausland befindliche weibliche Angehörige einer in der Krankenversicherung pflichtversicherten Person zu, können Sachleistungen im Zusammenhang mit ihrer

Schwangerschaft – unbeschadet einer eigenen Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder nach anderer gesetzlicher Vorschrift - vom Dienstgeber dieser pflichtversicherten Person getragen werden.“

Derzeitige Rechtslage:

Das ASVG sieht gemäß seinem § 122 Abs. 3 grundsätzlich vor, dass Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch dann zu gewähren sind, wenn der Versicherungsfall nach dem Ende der Pflichtversicherung eintritt und der Beginn der 32. Woche vor dem Eintritt des Versicherungsfalles in den Zeitraum des Bestandes der beendeten Pflichtversicherung fällt, wobei diese Pflichtversicherung mindestens 13 Wochen bzw. drei Kalendermonate ununterbrochen gedauert haben muss. Wenn diese Voraussetzungen vorliegen, gebühren die Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft gemäß den §§ 157 ff. ASVG.

Ausschließliche Inlandsbezogenheit der §§ 157 ff. ASVG:

Die faktische Erbringung dieser Leistungen nach §§ 157 ff. ASVG ist ausschließlich auf inländische Verhältnisse mit österreichischen infrastrukturellen und sozialmedizinischen Rahmenbedingungen abgestellt. Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft werden jedoch für Ehegattinnen als Angehörige von Bediensteten, die sich im dienstlichen Auftrag im Ausland aufhalten (§ 130 Abs. 1 ASVG), im Ausland unter ganz anderen infrastrukturellen und sozialmedizinischen Rahmenbedingungen schlagend.

Regelungsziel:

Im Rahmen des auswärtigen Dienstes des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten kommt es in zunehmendem Maße dazu, dass selbständig berufstätige Ehegattinnen von BMeiA-Bediensteten wegen der Versetzung des Ehepartners ins Ausland ihre eigene Berufstätigkeit im Inland befristet ruhen lassen (Karenzierung) oder sogar aufgeben. Im Falle einer Schwangerschaft der Ehegattin im Ausland lebt auf Grund von § 122 Abs. 3 ASVG der Krankenversicherungsschutz ihrer früheren Pflichtversicherung wieder auf, dessen Geltendmachung im Ausland aber nicht im Rahmen der Kostenerstattungsregeln von § 130 ASVG erfolgen kann.

Die schwangere Ehegattin ist in diesem Fall selbst krankenversichert und gilt nicht mehr als mitversicherte Angehörige im Sinne von § 130 Abs. 1 ASVG. Die Ehegattin ist in einem solchen Fall ausschließlich auf die inländischen Kostenersatzregelungen angewiesen, die aber auf ausländische Verhältnisse nicht abgestellt sind. Dies führt in der Praxis zu schwerwiegenden Nachteilen medizinischer und finanzieller Natur und auch zu besonderen psychischen Belastungen, weil trotz dieser erschwerten äußeren Rahmenbedingungen im Ausland der Rückhalt durch den Dienstgeber wegfällt, der auf der Basis von § 130 ASVG finanzielle Leistungen erbringen kann, die er aber wegen der Pflichtversicherung der Ehegattin nicht mehr erbringen darf.

Ehegattinnen, die selbst nicht berufstätig waren, sind von dieser Problematik nicht betroffen, weil sie auch im Ausland bei ihrem Ehepartner mitversichert bleiben und damit in den Genuss der Kostenerstattungsregeln nach § 130 ASVG kommen.

Die oben geschilderten nachteiligen Konsequenzen der derzeitigen Rechtslage ergeben sich daher nur für Ehepartner mit einer eigenen Pflichtversicherung auf Grund einer früheren eigenen Berufstätigkeit. Es erscheint dem Bundesministerium für europäische und internationale Angelegenheiten daher notwendig, diese Benachteiligung von ehemals berufstätigen Ehegattinnen durch eine Gesetzesergänzung zu eliminieren und die Vorteile des Systems der Kostenerstattung nach § 130 ASVG auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft auch Ehepartnern mit eigener Pflichtversicherung unter den Voraussetzungen von § 122 Abs. 3 ASVG zugänglich zu machen.

In **formaler Hinsicht** wird unter Verweis auf die Legistischen Richtlinien 1979 angeregt, für die Erläuterungen zum Entwurf in Hinkunft den Begriff „Erläuterungen“ statt „Begründung“ zu wählen.

Für die Bundesministerin:
H. Tichy