



Bundesministerium für Wirtschaft,
Familie und Jugend
Abt. II/3
Franz-Josefs-Kai 51
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER

PRINZ EUGEN STRASSE 20-22
1040 WIEN
T 01 501 65

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	Fax	Datum
BMWFJ- 524600/0002- II/3/2011	BAK/GSt-FF	Helga Hess-Knapp	DW 2108	DW 42108	25.10.2011

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Kinderbetreuungsgeldgesetz, das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 und die Exekutionsordnung geändert werden

Die Bundesarbeitskammer (BAK) dankt für die Übermittlung des Entwurfes mit dem das Kinderbetreuungsgeld novelliert werden soll. Die BAK kritisiert jedoch ausdrücklich die sehr kurze Begutachtungsfrist.

Grundsätzliche Anmerkungen

Der komplette Wegfall des Anspruches auf Kinderbetreuungsgeld für subsidiär schutzberechtigte Eltern bei Anspruch auf Grundversorgungsleistung wird abgelehnt. Stattdessen wird eine Anrechenbarkeit der Grundversorgungsleistung vorgeschlagen.

- Die Ausweitung des Pauschalbetrages von 30 % auf Selbstständige wäre eine Privilegierung dieser Personengruppe, zumal damit ja auch Sonderzahlungen abgegolten werden, die nur bei unselbstständig Erwerbstätigen anfallen.
- Die Pfändbarkeit des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes (ea KBG) wird als Ungleichbehandlung im Vergleich zu den Pauschalvarianten abgelehnt.
- Die Anhebung der Zuverdienstgrenze beim einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld sowie bei der Beihilfe zum Kinderbetreuungsgeld aufgrund der jährlich steigenden Geringfügigkeitsgrenze wird von der BAK befürwortet. Allerdings ist für die Problematik des regulären Verdienstes vor und nach Ende des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes keine Lösung gefunden worden, wengleich die BAK bereits mit Schreiben vom Mai 2011 dringlich darum ersucht hat.

- Die BAK fordert darüber hinaus, die restriktiven Voraussetzungen für das ea KGB von sechs Monaten Beschäftigung vor der Geburt des Kindes durch eine Rahmenfrist zu entschärfen, um Problemlagen wie Arbeitslosigkeit, Insolvenz oder längere Krankenzustände zu berücksichtigen.
- Die BAK regt an, passageren Pflegeeltern, die kürzer als die Mindestbezugsdauer vom Kinderbetreuungsgeld Kinder in Pflege und Betreuung übernehmen, den Leistungsbezug zu gewähren.
- Seitens der BAK wird auch die Möglichkeit eines Monats Parallelbezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile analog zum MSchG und VKG angeregt.

Die BAK gibt zum vorliegenden Entwurf folgende Stellungnahme ab:

Allgemeines zur Zuverdienstgrenze beim einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeld (ea KBG)

Die Einführung des ea KBG für erwerbstätige Eltern durch die letzte Novellierung (BGBl I 2009/116) wurde von der Bundesarbeitskammer ausdrücklich als wirksames Instrument zur Anhebung der Väterbeteiligung und zur besseren Unterstützung der partnerschaftlichen Aufteilung der Kinderbetreuung zwischen den Elternteilen begrüßt.

Anzumerken ist jedoch, dass auch der vorliegende Entwurf für die mehrfach von der BAK kritisierten Problemlagen, die in Zusammenhang mit der Berechnungsmethode des Zuverdienstes entstehen, keine Lösungsansätze enthält.

Schon kurz nach der Einführung des ea KBG hat sich herausgestellt, dass sich die bisher schon bei den Pauschalmodellen bestehenden Problemlagen speziell beim ea KBG weiter verstärkt haben.

Die BAK hat sich auch aufgrund dieser und anderer Problematiken im Mai dieses Jahres in einem Schreiben an den Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend gewandt, um in Gespräche zur Lösung dieser Sachlagen einzutreten. Zu solchen Gesprächen unter Einbindung der Sozialpartner kam es jedoch nicht. Als Resultat liegt uns nunmehr der gegenständliche Gesetzesentwurf vor, der für keines der von der BAK vorgebrachten Probleme eine Lösung im Sinne der ArbeitnehmerInnen bereithält.

Eines der Anliegen der BAK betrifft die Zuverdienstgrenze insbesondere beim ea KBG. Liegt etwa vor Beginn oder nach dem Ende des Kinderbetreuungsgeldbezuges innerhalb eines Kalendermonats noch ein regulärer Arbeitsverdienst, wird dieser wie ein Zuverdienst beurteilt, wenn in diesem Monat mehr als fünfzehn Tage Kinderbetreuungsgeld bezogen wird. Obwohl es sich hier nicht um Zuverdienst handelt, kann es durch das Zusammenwirken mit der niedrigen Zuverdienstgrenze beim ea KBG und der Berechnungsmethode nach § 8 KBGG zu erheblichen Überschreitungen kommen, was den kompletten Anspruchsverlust zu Folge haben kann. Diese Sachlagen können von den Eltern nicht beeinflusst werden, da sie

von Zufälligkeiten wie dem Zeitpunkt der Geburt des Kindes und damit vom Beginn und dem Ende des Leistungsanspruches abhängen. Dies trifft auch Väter, die häufiger nur kurze Bezugszeiträume haben und vor oder nach Bezug von ea KBG ein Erwerbseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze erzielen. Sie werden damit im Nachhinein mit Rückforderungen konfrontiert sein, obwohl sie während des Leistungsbezugs keine Erwerbstätigkeit ausgeübt haben. Diese Regelung ist daher auch kontraproduktiv bei der Zielsetzung der Erhöhung der Väterbeteiligung.

Diese Auswirkungen sind für die ArbeitnehmerInnen unverständlich. Aufklärung und Information alleine können dieses Problem nicht lösen, weil dies vor allem ein Problem der gesetzlichen Ausgestaltung ist und die Betroffenen den „Unrechtsgehalt“ ihres KBG-Bezuges im Vorhinein gar nicht erkennen können.

Beispiel:

Monatliche Steuerbemessungsgrundlage= € 3.000.

Karenzdauer mit ea KBG: 14.10.2011 bis am 13.12.2011.

Anspruchszeitraum Oktober:

Steuerbemessungsgrundlage: 1.10.2011 bis zum 13.10.2011 = € 1.300

Kinderbetreuungsgeld: vom 14.10.2011 bis zum 31.10.2011

Da im Oktober mehr als **15 Tage Kinderbetreuungsgeld (§8) bezogen wird**, ist der komplette Kalendermonat Oktober gemäß § 8 KBGG **als Anspruchszeitraum zu bewerten**.

Deswegen wird das laufende Gehalt aus den arbeitsvertraglichen Verpflichtungen, das vom 1.10. bis zum 13.10. zugeflossen ist, als Zuverdienst gewertet.

Der Betrag von € 1.300, der von 1.10. – 13.10. verdient wurde, ist um 30 % zu erhöhen, durch die zwei Bezugsmonate gemäß § 8 (Oktober, November) zu dividieren und auf einen Jahresbetrag hochzurechnen. In diesem Fall beträgt das Ergebnis: € 10.140, dieser Betrag ist der Zuverdienstgrenze (€ 5.800 bzw zukünftig € 6.100) gegenüberzustellen. Der so ermittelte Betrag von € 10.140 übersteigt jedoch den zulässigen Grenzbetrag (dzt € 5.800) um € 4.340 und übersteigt das maximal mögliche Kinderbetreuungsgeld für zwei Monate (€ 4.000). Dies führt zur Rückforderung des kompletten Kinderbetreuungsgeldes.

Kann aber eine Karenz zufällig so gelegt werden, dass sich zwei volle Kalendermonate mit vollen Anspruchsmonaten decken, käme es gar nicht zu diesem Problem, da im Anspruchszeitraum kein Gehalt anfallen kann. Es darf aber nicht aufgrund von Zufälligkeiten wie der Lage des Bezugszeitraumes von Kinderbetreuungsgeld, zu unabsehbaren Folgen wie der Rückforderung von Kinderbetreuungsgeld kommen.

Wenn in den Materialien zum gegenständlichen Entwurf davon die Rede ist, dass sich die Methode der Berechnung des Zuverdienstes bewährt hätte, zeigt dieses Beispiel sehr klar, dass dies keineswegs der Fall ist.

In diesem Zusammenhang auf gute Beratung im Vorfeld zu verweisen, geht am Problem vorbei. Kaum eine Bezieherin / ein Bezieher kann sich dieses Problem vorstellen. Man kann daher nicht erwarten, dass die Betroffenen bei der Planung der Karenz und noch vor Antragstellung auf ea KBG derartige Fragen in ihre Überlegungen einbeziehen.

Die BAK hat in ihren Stellungnahmen mehrfach auf die Komplexität und die Undurchschaubarkeit der steuerrechtlich basierten Methode der Berechnung des Zuverdienstes hingewiesen und einen Umstieg auf eine Einkommensgrenze nach einer sozialversicherungsrechtlichen Methode gefordert, die eine monatliche Betrachtungsweise mit klaren Grenzbeträgen ermöglicht.

Eine sozialversicherungsrechtliche Betrachtungsweise könnte für alle BezieherInnen gleiche Voraussetzungen beim Zuverdienst schaffen. Die BAK ist der Ansicht, dass der Umstieg auf eine sozialversicherungsrechtliche Grenze mit sehr viel weniger Verwaltungsaufwand verbunden wäre.

Die BAK ist vor allem auch darüber enttäuscht, dass der Entwurf keinen Lösungsansatz innerhalb der Systematik der steuerrechtlichen Berechnungsmethode des Zuverdienstes bereithält.

Unserer Ansicht nach muss eine Regelung gefunden werden, die es erlaubt Löhne und Gehälter, die innerhalb eines Anspruchsmonates (§ 8 KBGG) vor und nach dem tatsächlichen Bezug von Kinderbetreuungsgeld zufließen, von echten Zuverdiensten zu unterscheiden. Bei Zuverdienst kann es sich immer nur um einen Verdienst handeln, der parallel zum Kinderbetreuungsgeld dazuverdient wird. Alles andere ist nach Ansicht der BAK nicht sachgerecht.

Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 24 für das ea KBG und Arbeitsplatzverlust

Für ArbeitnehmerInnen ist es unverständlich, wenn sie aufgrund einer Beendigung eines Arbeitsverhältnisses, das nicht durch sie verursacht wurde, den Anspruch auf das ea KBG verlieren.

Der BAK liegen mehrere Fälle vor, bei denen es aufgrund einer Insolvenz zum Anspruchsverlust auf ea KBG kam. Auch andere Auflösungsarten, die nicht von den ArbeitnehmerInnen ausgehen, führen zum Anspruchsverlust. Dies tritt bei der aktuellen Ausgestaltung des § 24 auch dann ein, wenn die Betroffenen Anspruch auf eine sozialversicherungspflichtige Kündigungsentschädigung für einen längeren Zeitraum haben, der auch über den Geburtstermin des Kindes hinaus bestehen kann.

Damit wird der Verlust des Arbeitsplatzes noch zusätzlich mit dem Anspruchsverlust auf das ea KBG sanktioniert. Es gibt zwar die Umstiegsmöglichkeit auf das korrespondierende Pauschalmodell 12 plus 2 in der Höhe von € 33 täglich – es kommt aber trotzdem zu einem für die ArbeitnehmerInnen unbeeinflussbaren Verlust von bis zu 50 % der Geldleistung.

Der Entwurf sieht jedoch im krassen Gegensatz dazu vor, dass künftig der Bezug von ea KBG ausgeschlossen werden soll, auch wenn während des Arbeitslosengeldbezuges eine geringfügige Beschäftigung ausgeübt wird.

Im § 24 Abs 1 Z 2 heißt es sinngemäß, dass der das Kinderbetreuungsgeld beziehende Elternteil in den letzten sechs Kalendermonaten unmittelbar vor der Geburt des Kindes durchgehend erwerbstätig sein muss, wobei sich Unterbrechungen von insgesamt nicht mehr als vierzehn Kalendertagen nicht anspruchsschädigend auswirken.

Im § 24 Abs 2 ist weiters normiert, dass unter Erwerbstätigkeit im Sinne dieses Bundesgesetzes die tatsächliche Ausübung einer in Österreich sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit zu verstehen ist.

Die BAK merkt dazu an, dass schon jetzt eine geringfügige Beschäftigung nicht von diesen Erfordernissen umfasst sein kann, weil es sich hier – abgesehen von der Unfallversicherung, die eine Dienstgeberabgabe ist – nicht um ein sozialversicherungspflichtiges Einkommen handelt.

Ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis neben dem Bezug von Arbeitslosengeld ist schon aufgrund der Bestimmungen des ALVG unmöglich. Es stellt sich daher die Frage nach dem Sinn der beabsichtigten Änderung, die anscheinend eine Verschärfung der Zugangsvoraussetzungen hätte bewirken sollen. Eine Lösung für den von der BAK angesprochenen Personenkreis, der den Arbeitsplatz verloren hat, ist im Entwurf nicht vorgesehen.

Abgesehen davon wirken sich Zeiträume bei aufrechten Arbeitsverhältnissen, bei denen keine tatsächliche Arbeitsleistung vorliegt, wie zB Bildungskarenzen, Familienhospizkarenz, Präsenz- und Zivildienst, die in den Zeitraum von sechs Monaten vor der Geburt des Kindes hineinreichen, ebenso anspruchsschädlich auf das einkommensabhängige Modell aus. Ungeklärt ist auch, ob ein Krankenstand, der die Entgeltfortzahlung um vierzehn Tage übersteigt einer tatsächliche Erwerbstätigkeit gemäß § 24 Abs 2 KBGG gleichgehalten wird. Dies müsste so jedenfalls im Gesetzestext klargestellt werden. Die BAK hat sich bereits mehrfach für die Schaffung von Rahmenfristen ausgesprochen, innerhalb derer die entsprechende Erwerbstätigkeit zu erbringen ist.

Im Entwurf ist beabsichtigt, für Selbstständige analog zu den unselbstständig Beschäftigten einen Pauschalzuschlag beim Zuverdienst in der Höhe von 30 % einzuführen. Da jedoch bei Selbstständigen keine Sonderzahlungen anfallen, ist die Pauschalierung zu hoch und wäre eine Privilegierung beim Zuverdienst.

Zu den Bestimmungen im Einzelnen

§ 2 Abs 1 Z 1 lit c KBGG und FLAG § 3 Abs 4 FLAG

Da der Aufenthalt der subsidiär Schutzberechtigten in Österreich auf Dauer angelegt ist, weil sie nicht mehr in ihr Herkunftsland zurückkehren können, da ansonsten ihr Leben in Gefahr ist, wäre es gerechtfertigt, sie mit Flüchtlingen, die nach dem Asylgesetz anerkannt sind, bei den Familienleistungen gleichzustellen. Dafür sprechen auch die europarechtlichen Vorgaben Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen.

Für subsidiär Schutzberechtigte besteht der Anspruch auf Familienbeihilfe und auf Kinderbetreuungsgeld nur bei Vorliegen von Erwerbstätigkeit. Der Anspruch auf Landesleistungen wie die Grundversorgung vermindert sich um die Höhe der Einkünfte aus einer Erwerbsarbeit.

Sollte es nach Abzug der erzielten Entlohnung noch immer einen geringen nominellen Anspruch auf Grundversorgungsleistung geben, der auch gegen Null tendieren kann, würde dies gemäß dem Entwurfstext zum kompletten Anspruchsverlust bei den Familienleistungen führen, wenn auch nur Anspruch auf einen Euro Grundversorgung besteht. In vielen Fällen handelt es sich bei der zuerkannten Grundversorgung lediglich um eine Wohnmöglichkeit und um keinen Geldanspruch. Schon diese Grundversorgungsleistung Wohnung würde zum sofortigen Wegfall der Familienleistungen aus dem FLAG führen, auch dann wenn sonst alle Erfordernisse erfüllt werden.

Die Intentionen des Vorhabens stellen jedenfalls eine Diskriminierung jener subsidiär schutzberechtigte Personen dar, die sich bereits erfolgreich um die Integration am Arbeitsmarkt bemüht haben und aufgrund einer geringen Lohnhöhe auch noch „Ansprüche“ aus der Grundversorgung haben.

Die BAK sieht hier ein Zusammentreffen von Leistungen des Bundes und Leistungen der Länder mit Sozialhilfecharakter. Bei solchen Kollisionen gibt es bis dato keine Regelungen, welche Gebietskörperschaft vorrangig zur Leistung verpflichtet ist, und ob und in welcher Reihenfolge die Leistungen anzurechnen sind. Solche Kollisionsregelungen wären aber notwendig, wenn eine sachgerechte und soziale Lösung für solche Fälle gefunden werden soll.

Die BAK regt daher an, dass Leistungen aus der Grundversorgung auf das Kinderbetreuungsgeld angerechnet werden könnten, so dass es nicht zu einem Totalverlust bei den Familienleistungen kommt.

§ 5c iZm § 24 KBGG

Aus der Sicht der BAK und im Sinne eines funktionierenden Rechtsschutzes ist es unbedingt erforderlich, eine gesetzliche Regelung für eine vorläufige Leistung gemäß § 5 c KBGG in jenen Fällen zu treffen, in denen über die Voraussetzungen und/oder die Höhe des Kinderbetreuungsgeldes als Einkommensersatz gemäß § 24 ein Gerichtsverfahren geführt werden muss.

Die geltenden gesetzlichen Regelung sehen nur vor, dass eine Änderungsmeldung vorgenommen werden kann, wenn der ermittelte Betrag des Kinderbetreuungsgeldes als Einkommensersatz unter € 33,- liegt (§ 24 d 2. Satz). Verfahren in Leistungssachen dauern in der ersten Instanz zumindest sechs Monate. Bei ungeklärten Rechtsfragen benötigen Entscheidungen des OGH bis zu zwei Jahre. Die AntragstellerInnen haben in dieser Zeit keinen Anspruch auf Leistungen nach dem KBGG, womit auch die Teilversicherung in der Krankenversicherung nach § 8 Abs 1 Z 1 lit f wegfällt. Solche Konstellationen sollten grundsätzlich vermieden werden.

Aber auch bei grenzüberschreitenden Sachverhalten innerhalb der Europäischen Union, bei denen es bis zur Feststellung des vorrangig für die Familienleistung zuständigen EU-Mitgliedsstaates längere Zeit dauert (bis zu einigen Monaten), ist unseres Erachtens eine vorläufige Leistungsauszahlung notwendig.

immer wieder kommt es vor, dass es bei ArbeitnehmerInnen, die – abgesehen von der österreichischen Staatsbürgerschaft – auch langjährige Arbeitsverhältnisse in Österreich haben, zu extremen Zeitverzögerungen bei der Auszahlung von Kinderbetreuungsgeld oder von gleichartigen Differenzzahlungen kommt, weil der andere Elternteil Bürgerin oder Bürger eines anderen EU-Mitgliedsstaates ist.

Bis zur Klärung der Ansprüche erhalten diese Personen kein Kinderbetreuungsgeld. Der betreuende Elternteil und das Kind sind daher auch nicht versichert. Eine vorläufige Leistung wäre auch für solche Fälle dringend erforderlich.

§ 8 Abs 1 Z 2 KBGG

Diese Klarstellung schafft eine gewisse Sicherheit für jene Personen, die noch aus Monaten vor dem Anspruchszeitraum im Sinne des § 8 KBGG Nachzahlungen in Form von Abrechnung und Aufrollungen erhalten, sofern diese bis zum 15. des ersten Anspruchsmonats von Seiten des Arbeitgebers ausbezahlt werden und somit als zugeflossen gelten (§ 19 iZm § 79 EStG).

Die Regelung ist in der bestehenden Systematik der steuerlichen Betrachtungsweise eine Erleichterung für die Betroffenen, wenn sie noch Ansprüche aus Vormonaten haben. Die Klarstellung wird daher von Seiten der BAK befürwortet. Die Regelung müsste jedoch im Kinderbetreuungsgeldgesetz klarer ausformuliert werden, damit sie für die Betroffenen und Rechtsanwender verständlich wird.

Ungelöst bleibt jedoch das bereits im allgemeinen Teil beschriebene Problem. Treffen in einem Kalendermonat ein regulär ausgezahltes Gehalt, das bis zum 14. eines Monats vor einer Karenz ausbezahlt wird und ein Kinderbetreuungsgeld, das im selben Monat für sechzehn Tage und mehr bezahlt wird, aufeinander, wird das reguläre Gehalt wie ein Zuverdienst behandelt.

Das gleiche Problem tritt auf, wenn nach Ende einer Karenz im Monat der Rückkehr zum Arbeitsplatz noch an mehr als fünfzehn Tagen Kinderbetreuungsgeld bezogen wird und für die restlichen Tage Arbeitsentgelt ausbezahlt wird. Auch hier wird der Arbeitsverdienst nach dem Ende des Kinderbetreuungsgeldbezuges als Zuverdienst gewertet. In diesen Fällen wird das Problem durch kürzere Bezugsdauern durch die geltende Berechnungsmethode nach § 8 Abs 1 Z 1 KBG, welche eine Hochrechnung auf ein Jahr vorsieht und durch die Zuverdienstgrenze, die sich an der Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs 2 ASVG orientiert, zusätzlich verschärft.

Es wird daher mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit zu unbeabsichtigten Überschreitungen der Zuverdienstgrenze beim Wiedereinstieg und damit zu nachträglichen Rückforderungen kommen.

Würde sich die gleich lange Karenz und der Bezug von Kinderbetreuungsgeld mit Kalendermonaten decken, käme es von vornherein gar nicht zu diesem Problem. Beginn und Lage einer Karenz nach MSchG/VKG hängen aber von Umständen ab, die von den Eltern nicht beeinflusst werden können, wie zB vom Zeitpunkt der Geburt des Kindes.

Unter dem Begriff Zuverdienst wird im Allgemeinen ein Erwerbseinkommen verstanden, das während des Bezuges von Kinderbetreuungsgeld parallel hinzuverdient wird. Daher erscheint es logisch, dass kaum eine Bezieherin /ein Bezieher auf diese Fragestellung aufmerksam wird.

Die Sozialversicherungsträger sind angewiesen, den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld im Nachhinein festzustellen. So werden Rückforderungen produziert, die erst lange Zeit nach dem Leistungsbezug bei den ehemaligen LeistungsbezieherInnen einlangen werden.

Die BAK fordert daher, dass Lohn- und Gehaltszahlungen, die vor oder nach dem Karenzbeginn und vor oder nach dem tatsächlichen Bezug von Kinderbetreuungsgeld zufließen, von der Bewertung als Zuverdienst ausgenommen werden.

§ 8 und 8b KBGG

Die Berechnung des Zuverdienstes aus selbstständigen Einkünften, Einkünften aus Gewerbebetrieb und Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft (§§ 21 bis 23 EStG) soll durch die Einführung eines Pauschalzuschlages von 30 % abgeändert werden.

Diese Maßnahme wird von der BAK aus folgendem Grund abgelehnt: Der Pauschalzuschlag in der Höhe von 30 % galt bei Einführung des Kinderbetreuungsgeldes jeweils bis zur Hälfte als Abdeckung der sonstigen Bezüge im Sinne des § 67 EStG (Sonderzahlungen) und zur anderen Hälfte zur Abdeckung der Sozialversicherungsbeiträge. Bei der Berechnung der Einkünfte, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld zugeflossen sind, wären die Sonderzahlungen und die Sozialversicherungsbeiträge ansonsten nicht als Einkommen berücksichtigt worden. Bei Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung hingegen gibt es keinen Anspruch auf Sonderzahlungen. Deswegen wurde beim Arbeitslosengeld und der Notstandshilfe lediglich ein pauschaler Zuschlag von 15 % für die Sozialversicherungsbeiträge normiert. Aber auch selbstständig erwerbstätige Personen, denen der Ertrag aus ihrer selbstständigen Erwerbstätigkeit nach Steuern zur Verfügung steht, beziehen keine zusätzlichen Sonderzahlungen im Sinne des § 67 EStG. Nach Ansicht der BAK erscheint daher die Erweiterung des Pauschalzuschlages auf 30 % bei den maßgeblichen Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit als unbegründet, da die Sozialversicherungsbeträge mit der Pauschalierung zu hoch bemessen würden.

§§ 9 Abs 3, § 24 Abs 1 Z 3 KBGG

Die Anhebung des zulässigen maßgeblichen Gesamtbetrages bei Bezug des Kinderbetreuungsgeldes als Einkommensersatz gemäß § 24 Abs 1 Z 3 und bei der Beihilfe zum Kinderbetreuungsgeld nach § 9 Abs 3 KBGG stellt eine ohnehin notwendige Anpassung an die jährlich steigende Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs 2 ASVG dar.

Angemerkt wird, dass es sachgerechter wäre, diese Grenze automatisch jährlich anzupassen und auf den § 5 Abs 2 ASVG dynamisch zu verweisen. Die Zuverdienstgrenze (€ 16.200) bei den Pauschalmodellen sollte im selben Verhältnis angehoben werden, da es sich auch hier um eine gesetzliche eingefrorene Grenze handelt, die den Index bei Löhnen und Preisen nicht berücksichtigt.

§ 24 Abs 1 Z 2 KBGG

Die Intentionen des Entwurfes gehen dahin, eine scheinbare Möglichkeit des „Missbrauches“ durch arbeitslose Personen zu verhindern. Im Entwurf wird der Anschein erweckt, als ob die Möglichkeit bestünde, Zeiten der Arbeitslosigkeit unter Bezug von Arbeitslosengeld im „Anwartschaftszeitraum“ (sechs Monate sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit), durch ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis so zu überbrücken, dass damit die Anspruchsvoraussetzungen für das ea KBG erfüllt wären.

Es stellt sich hier die Frage nach der Sinnhaftigkeit der beabsichtigten Änderung, da im § 24 Abs 2 KBGG auf eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung sechs Monate vor der Geburt abgestellt wird. Ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis ist nicht sozialversicherungspflichtig. Wäre dies der Fall, wäre der Bezug von Arbeitslosengeld gemäß ALVG ausgeschlossen. Die Zielsetzung der Änderung ist für die BAK nicht nachvollziehbar.

Aus der Beratungstätigkeit unserer Insolvenzabteilungen wurden uns bereits mehrere Fälle bekannt, bei denen es innerhalb von sechs Monaten vor der Geburt des Kindes zu einer Insolvenz kam. Trotz Anspruch auf Kündigungsentschädigung, in dem die ArbeitnehmerInnen auch sozialversicherungsrechtlich so gestellt werden müssen, als ob sie ein aufrechtes Arbeitsverhältnis hätten, wurde ihnen der Anspruch auf das ea KBG versagt. Selbst bei aufrechtem Arbeitsverhältnis können Zeiten einer Bildungskarenz, einer Familienhospizkarenz oder eines Präsenz- /Zivildienstes in den fraglichen sechs Monaten zum Anspruchsverlust führen, wenn sie vierzehn Tage überschreiten. Ein weiteres Problem gibt es für freie DienstnehmerInnen, für die kein Kündigungsschutz besteht. Sie haben daher auch ein höheres Risiko aufgrund einer Schwangerschaft arbeitslos zu werden.

Die BAK schlägt jedoch zur Problembereinigung die Ausgestaltung einer Rahmenfrist in Anlehnung an das Arbeitslosenversicherungsgesetz vor, innerhalb derer die Anwartschaftszeit zu erbringen ist.

§ 24 Abs 1 Z 2 ea KBG und Beschäftigungszeiten im Inland

Hinsichtlich der Regelung in § 24 Abs 1 Z 2 und Abs 2 KBGG sei auf das EuGH-Verfahren in der Rechtssache Bergström, C-257/10, verwiesen. In den Schlussanträgen hat der Generalanwalt dargelegt, dass bei der Bemessung einer Familienleistung nicht allein auf Erwerbstätigkeit im Inland abgestellt werden kann. Vielmehr ist bei grenzüberschreitenden Sachverhalten, also bei Erwerbstätigkeit im EU/EWR-Ausland und Antragstellung im Inland (bei ansonsten erfüllten Anspruchsvoraussetzungen), darauf abzustellen, dass ein solches Erfordernis eine Diskriminierung von EU/EWR-BürgerInnen bzw ArbeitnehmerInnen bewirken würde, die ihr Recht auf Freizügigkeit in Anspruch genommen haben.

Es wird vorgeschlagen, mit der Novelle auf das schriftliche Urteil des EuGH zu warten (die mündliche Verhandlung fand bereits am 27.6.2011 statt) und dessen Ergebnis in eine gemeinschaftsrechtskonforme Neuregelung des § 24 KBGG einfließen zu lassen. Sollten Bedenken über den Nachweis von Beschäftigungszeiten im EU/EWR-Ausland bestehen, sei auf die Einrichtung der europäischen ESSI-Datenaustausch-Plattform hingewiesen, die in nächster Zeit einen gemeinschaftsweiten Informationsfluss über Versicherungs- und Beschäftigungszeiten ermöglichen wird.

§ 24a Abs 1 KBGG

Gegen die umfassendere Formulierung und Verlegung des Zeitraumes für die Berechnung des fiktiven Wochengeldes für Väter auf acht Wochen vor der Geburt des Kindes wird kein Einwand erhoben. Es muss jedoch sichergestellt werden, dass auch für Väter, die als freie Dienstnehmer (§ 4 Abs 4 ASVG) arbeiten, eine Bemessung des ea KBG aus diesem fiktiv berechneten Wochengeld ermöglicht wird. Der BAK sind Fälle bekannt geworden, bei denen eine Berechnung für freie Dienstnehmer(Väter) mangels einer gesetzlichen Bestimmung nur aus einem vorangegangenen Steuerjahr möglich war und dies zu einem sehr ungünstigen Ergebnis für den betreffenden Vater geführt hat. Diese Regelung sollte jedenfalls rückwirkend

in Kraft treten um allfällig „vergessene“ freie Dienstnehmer noch nachträglich zu erfassen, damit sie keine Nachteile haben.

§ 24a Abs 3 KBGG

Für viele BezieherInnen des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes ist die Günstigkeitsvergleichsrechnung ein Instrument um Nachteile auszugleichen. Solche Nachteile können dadurch eintreten, weil in der Schwangerschaft Überstunden bzw Nacharbeit aus guten Gründen gemäß den Bestimmungen des MSchG nicht mehr zulässig sind. Dadurch kommt es zu Einkommenseinbußen, die sich unmittelbar auf die Höhe des Wochengeldes auswirken aus dem das ea KBG bemessen wird.

Durch die Günstigkeitsvergleichsrechnung besteht aber zumindest noch eine Möglichkeit, um Einkommenseinbußen, die durch die Schwangerschaft verursacht wurden, zu korrigieren. Wir halten daher an der Günstigkeitsvergleichsrechnung fest, die als notwendiges Korrektiv geeignet ist, um Risiken während des Erwerbsverlaufes auszugleichen.

Wir merken an, dass es auch zukünftig nicht dazu kommen darf, dass ArbeitnehmerInnen aus der Günstigkeitsvergleichsrechnung ausgenommen werden sollen. Uns ist bewusst, dass auch die Vergleichsrechnung problematisch sein kann, wenn sie aus einem Jahr erfolgt, in dem es zu anderen Karenzen als jene nach MSchG/VKG, wie etwa der Familienhospizkarenz, der Bildungskarenz, des Präsenz- oder Zivildienstes kam, weil sie die maßgeblichen Einkünfte im betreffenden Jahr verkürzen. Wir weisen aber darauf hin, dass auch ein absolutes Beschäftigungsverbot unter Bezug von Wochengeld ein Bemessungsjahr erheblich verkürzen kann.

Dies führt bei den Betroffenen dazu, dass die ursprüngliche Höhe des Einkommens beim ea KBG nicht abgebildet wird. Die BAK erwartet sich jedenfalls auch für diese Fälle konstruktive Lösungen im Sinne der ArbeitnehmerInnen.

Die BAK könnte einer zeitlichen Beschränkung der für die Vergleichsrechnung heranzuziehenden Einkünfte dann näher treten, wenn die von ihr angeführten Problemlagen bei der Bemessung des ea KBG berücksichtigt werden und Zeiten, die sich anspruchsvoll verkürzend auswirken, aus der Berechnung ausgeschieden werden können.

§ 5 Abs 4 KBGG

Die BAK ist im Zuge der Beratung auf folgende Probleme aufmerksam gemacht worden, die besonders geschulte Pflegeeltern betreffen, die im Auftrag der Jugendwohlfahrt Kinder in Krisensituationen für einen bestimmten Zeitraum in Pflege und Erziehung übernehmen. Diese Pflegeeltern erhalten in den Bundesländern über Vereine ein Anstellungsverhältnis und eine Entlohnung knapp über der Geringfügigkeitsgrenze. Sie springen immer dann ein, wenn ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis für eine nicht bloß verhältnismäßig kurze Zeit eintritt, das die leiblichen Eltern an der Betreuung hindert.

Diese passageren Pflegeeltern leisten für Kinder eine gesellschaftlich notwendige und wertvolle Betreuungsarbeit. Aufgrund des oft kurzfristigen Einspringens unterschreiten sie in manchen Fällen aber die Mindestbezugsdauer von zwei Monaten.

Im § 5 Abs 4 heißt es, das Kinderbetreuungsgeld kann jeweils nur in Blöcken von mindestens zwei Monaten beansprucht werden, es sei denn, dass der beziehende Elternteil durch ein unvorhersehbares und unabwendbares Ereignis für eine nicht bloß verhältnismäßig kurze Zeit verhindert ist, das Kind zu betreuen. Bisher haben die Pflegeeltern, die für die leiblichen Eltern im Falle einer Verhinderung eingesprungen sind, auch dann das Kinderbetreuungsgeld erhalten, wenn die Mindestbezugsdauer unterschritten wurde. Seit kurzem werden die Anträge der sogenannten passageren Pflegeeltern auf Kinderbetreuungsgeld aber abgelehnt, wenn der Block von zwei Monaten unterschritten wurde.

Die BAK fordert daher eine Klarstellung im KBGG, dass Pflegeeltern, die Kinder nur für eine kürzere Zeit in Pflege und Erziehung bekommen und dadurch die Mindestbezugsdauer unterschreiten, als Anspruchsberechtigte definiert werden.

§ 31 Abs 4 KBGG und § 32 Abs 3 KBGG neu

Grundsätzlich gibt die BAK zu bedenken, dass sich der Gesetzgeber bei Einführung der Familienleistung KBG dazu entschlossen hat, für Rechtsstreitigkeiten das Leistungsverfahren der Krankenversicherung mit der sukzessiven Kompetenz der Arbeits- und Sozialgerichte zu bestimmen.

Die bislang ergangene höchstgerichtliche Judikatur zeigt, dass in der Vollziehung eine Vielzahl an Auslegungs- und Rechtsproblemen bestanden hat und dass die österreichische Gerichtsbarkeit diese bereinigen konnte. Nunmehr sollen die Verfahrenskosten, die durch „nicht gehörige Mitwirkung“ entstehen, den AntragstellerInnen als Strafe überbürdet werden.

Gemeint sind damit offenbar auch Kosten von Gerichtsverfahren der KV-Träger. Solche „Kostenstrafen“ sind dem Leistungsverfahren in Sozialrechtsangelegenheiten grundsätzlich fremd und daran ändert auch der Umstand nichts, dass sie quasi im Nachtragsverfahren von den KV-Trägern zu administrieren sein sollen.

Mit solchen Regelungen bringt sich der Gesetzgeber in Widerspruch zu sich selbst. Erfahrungsgemäß führen solche Regelungen nicht zu weniger, sondern zu mehr Verfahren, da mit einer erheblichen Anzahl an Berufungsverfahren gegen solche Strafbescheide der KV-Träger bis zu den Höchstgerichten zu rechnen sein wird. Damit wäre eine allenfalls mögliche Kosteneinsparung an anderer Stelle wieder aufgehoben.

Darüber hinaus gibt die BAK zu bedenken, dass diese Bestimmung kaum geeignet ist, „mutwillige Verfahrensführung“ hintan zu halten. Dafür wäre eine entsprechende Aufklärung der BezieherInnen von KBG durch das zuständige Ministerium über die Erfordernisse der gesetzlichen Mitwirkung beim KBGG viel erfolgversprechender.

Zu §§ 43 Abs 1 KBGG, 290 Abs 1 Z 1 EO

Die BAK lehnt das Vorhaben der Pfändbarkeit des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes ab. Eine Differenzierung zwischen den Modellen des Kinderbetreuungsgeldes ist aus unserer Sicht sachlich nicht gerechtfertigt.

Das ea KBG wurde eingeführt, um erwerbsorientierten Eltern, die vor der Geburt höhere Einkünfte erzielt haben, den Erhalt des Lebensstandards zumindest teilweise zu sichern und die Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu ermöglichen.

Eine Unterscheidung der Kinderbetreuungsgeldmodelle bei der Pfändbarkeit erscheint unserer Ansicht nach nicht gerechtfertigt, auch weil das einkommensabhängige Modell an eine sehr eingeschränkte Möglichkeit des Zuverdienens gebunden ist und so das monatliche Einkommen im Unterschied zu den anderen Modellen gedeckelt ist.

Eltern, die das ea KBG beziehen, haben es in vielen Regionen noch immer mit einer Unterversorgung bei der Kleinkindbetreuung zu tun. Betroffene Eltern sind dadurch gezwungen, ihr Kind über die Bezugsdauer des ea KBG hinaus selbst zu betreuen und die Karenzzeit entgegen ihren ursprünglichen Wünschen bis zum maximalen Höchstausmaß auszuschöpfen. Diese Eltern müssen dann aber mit dem ea KBG über einen längeren Zeitraum auskommen. Auch unter diesen Gesichtspunkten erscheint die vorgeschlagene Pfändbarkeit des einkommensabhängigen Kinderbetreuungsgeldes als nicht gerechtfertigt.

Wie bereits im Schreiben vom Mai 2011 festgehalten, gibt es aus Sicht der BAK weiteren Handlungsbedarf beim Kinderbetreuungsgeld. So wird auch die Möglichkeit eines Monats Parallelbezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile analog zum MSchG und VKG angeregt.

Die Bundesarbeitskammer ersucht um Berücksichtigung der Vorschläge und Einwendungen.

Herbert Tumpel
Präsident
F.d.R.d.A.

Alice Kundtner
iV des Direktors
F.d.R.d.A.