

**Gericht**

OGH

**Entscheidungsdatum**

12.01.1999

**Geschäftszahl**

10ObS312/98z

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Manfred Dafert (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Erich Reichelt (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Richard L\*\*\*\*\* , vertreten durch Dr. Dieter Zaponig, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Steiermärkische Gebietskrankenkasse, 8011 Graz, Josef-Pongratz-Platz 1, vertreten durch Dr. Helmut Destaller, Dr. Gerhard Mader und Dr. Walter Niederbichler, Rechtsanwälte in Graz, wegen Kostenübernahme infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. Juni 1998, GZ 9 Rs 115/98t-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 24. Februar 1998, GZ 5 Cgs 229/97w-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß das Klagebegehren des Inhalts, die beklagte Partei sei schuldig, für die Angehörige Chantal L\*\*\*\*\* die Übernahme der Verpflegskosten für den stationären Aufenthalt im Landeskrankenhaus Graz vom 14. 12. 1996 bis 19. 12. 1996 zu übernehmen habe, abgewiesen wird.

Der Kläger hat die Kosten der Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

**Text****Entscheidungsgründe:**

Der Kläger ist seit 13. 12. 1996 (zufolge Anmeldung an diesem Tag) bei der beklagten Partei pflichtversichert. Am 14. 12. 1996 wurde seine (mitversicherte) Gattin von einem Sohn entbunden; aus diesem Grunde befand sie sich vom 14. 12. bis 19. 12. 1996 in Anstaltspflege im Landeskrankenhaus G\*\*\*\*\*.

Mit Bescheid vom 25. 9. 1997 lehnte die beklagte Partei den Antrag des Klägers auf Übernahme der Verpflegskosten für diesen stationären Aufenthalt seiner Gattin ab, weil zum Zeitpunkt des Versicherungsfalles der Mutterschaft (ab 20. 10. 1996, also mit dem Beginn der achten Woche vor dem voraussichtlichen Entbindungstag) noch keine Pflichtversicherung bei ihr bestanden habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die auf Übernahme der Verpflegskosten für diesen stationären Aufenthalt gerichtete Klage. Das Erstgericht erkannte die beklagte Partei schuldig, die Verpflegskosten für den stationären Aufenthalt der Gattin des Klägers im genannten Krankenhaus vom 14. bis 19. 12. 1996 zu übernehmen. Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen (und außer Streit stehenden) Sachverhalt dahin, daß § 120 Abs 1 Z 3 ASVG (betreffend den Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft mit dem Beginn der achten Woche vor der voraussichtlichen Entbindung) nicht im Sinne einer Stichtagsregelung - wer also zu diesem Zeitpunkt nicht versichert bzw Angehöriger eines Versicherten sei, habe acht Wochen später bei der Entbindung keinerlei

Ansprüche auf Leistungen des Krankenversicherers aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft -, sondern als Einräumung einer Schutzfrist zugunsten werdender Mütter zu verstehen sei; dafür, daß der Gesetzgeber werdende Mütter durch die Aufnahme einer Acht-Wochen-Frist in dem Sinn benachteiligen habe wollen, daß er für diese eine mindestens achtwöchige Versicherungsfrist im Sinne einer Wartezeit normieren habe wollen, gebe es keine Hinweise.

Das Berufungsgericht gab der von der beklagten Partei ausschließlich wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobenen Berufung nicht Folge. Der Rechtsansicht der beklagten Partei stehe entgegen, daß gemäß § 120 Abs 1 Z 3 zweiter Halbsatz ASVG der Versicherungsfall der Mutterschaft, wenn die tatsächliche Entbindung vor der achten Woche vor dem voraussichtlichen Entbindungstermin erfolge, jedenfalls mit der Entbindung als eingetreten gelte, voraus abzuleiten sei, daß der Versicherungsträger in erster Linie auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Entbindung abstelle und die übrigen in dieser Gesetzesstelle genannten achtwöchigen Fristen nur für die Gewährung des Wochengeldes von Relevanz seien. In Übereinstimmung mit dem Erstgericht sei aus § 120 Abs 1 Z 3 ASVG keine achtwöchige Wartezeit für die Inanspruchnahme des Ersatzes der Verpflegskosten im Zusammenhang mit der Entbindung eines Versicherten (bzw Angehörigen eines Versicherten) abzuleiten. Die ordentliche Revision wurde für zulässig erklärt, weil zur anstehenden Rechtsfrage eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes bisher noch nicht vorliege.

Gegen dieses Urteil richtet sich die auf den Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Revision der beklagten Partei, in welcher sie ihren bereits der Bescheiderlassung zugrundegelegten Rechtsstandpunkt neuerlich wiederholt.

Die klagende Partei hat eine Revisionsbeantwortung erstattet.

Die Revision ist zulässig und auch berechtigt.

Auszugehen ist zunächst von folgender geltender Rechtslage:

### **Rechtliche Beurteilung**

§ 116 Abs 1 ASVG nennt jene Versicherungsfälle, für welche die gesetzliche Krankenversicherung Vorsorge trifft und Leistungen zu erbringen hat. Dazu zählen (neben weiteren) speziell die Versicherungsfälle der Krankheit und der Mutterschaft (Z 2 erster und dritter Fall). Während allerdings § 122 Abs 1 zweiter Satz ASVG normiert, daß Leistungen aus dem Versicherungsfall der Krankheit auch gewährt werden, wenn diese im Zeitpunkt des Beginnes der Versicherung bereits bestanden hat, ordnet § 120 Abs 1 Z 3 ASVG - also jene Bestimmung, über welche zwischen den Vorinstanzen und der beklagten Partei die zum Rechtsstreit führenden Auslegungsdifferenzen bestehen - an, daß der Versicherungsfall der Mutterschaft mit dem Beginn der achten Woche vor der voraussichtlichen Entbindung als eingetreten gilt; wenn aber die Entbindung vor diesem Zeitpunkt erfolgt, mit der Entbindung; ist der Tag der voraussichtlichen Entbindung nicht festgestellt worden, mit dem Beginn der achten Woche vor der Entbindung. Aus diesem Versicherungsfall hat dann der Krankenversicherer gemäß § 117 Z 4 ASVG ua (lit c) die Pflege in einer Krankenanstalt zu gewähren, hinsichtlich derer in § 161 ASVG noch Näheres geregelt wird. § 120 Abs 1 Z 3 ASVG wurde hiebei seit seiner Stammfassung BGBl 1955/189 (damals Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft "mit dem Beginn der sechsten Woche vor der voraussichtlichen Entbindung") mehrfach novelliert. Die Alternativvarianten des zweiten und dritten Halbsatzes (Entbindung vor dem Zeitpunkt der voraussichtlichen Entbindung bzw fehlende Feststellung zum Tag derselben) wurden durch die 9. Novelle zum ASVG, BGBl 1962/13 (Art II Z 2) eingeführt, um auch Entbindungsfälle früher als sechs Wochen vor dem voraussichtlichen Entbindungstermin erfassen zu können (Initiativantrag 517 BlgNR 9. GP, 66 f). Durch die Novelle zum Mutterschutzgesetz (MSchG) BGBl 1974/178 (Art II Z 1) wurde die bis dahin geltende Sechswochenfrist auf acht Wochen verlängert, um durch diese sozialrechtliche Anpassung die Ansprüche für Mütter mit der gleichzeitigen Verlängerung der Schutzfristen vor (und nach) der Entbindung gleichzuschalten (RV 1033 BlgNR 13. GP, 8 f). Durch die 31. Novelle BGBl 1974/775 (Art I Z 25) erfolgte nur die (nachträgliche) Einarbeitung der vorangegangenen Novellierungen "zur Vermeidung von *leges fugitivae*" in die genannte Novelle, ohne daß mit dieser legislativen Maßnahme jedoch auch eine meritorische Änderung verbunden war (RV 1286 BlgNR 13. GP, 16). Die für die Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes letzte Änderung erfolgte durch die 50. Novelle BGBl 1991/676 (Art II Z 8) durch Anfügung eines weiteren (hier für die Entscheidung jedoch nicht relevanten) Satzes betreffend die Sicherung von Ansprüchen werdender Mütter auf Wochengeld bei Vorliegen eines Beschäftigungsverbotes im Sinne des § 3 Abs 3 MSchG (RV 284 BlgNR 18. GP, 28), durch welche Novelle auch die für den Versicherungsfall der Mutterschaft maßgeblichen § 157 (Art II Z 33) und § 162 Abs 1 ASVG (Art II Z 36) - jeweils korrespondierend - geändert wurden (RV aaO 31 f). Dieser (nach dem Vorgesagten für die vorliegende Sozialrechtssache nicht weiter maßgebliche) Schlußsatz des § 120 Abs 1 ASVG wurde jüngst durch

die 55. Novelle zum ASVG, BGBl I 1989/138 (Z 52), an das Karenzgeldgesetz angepaßt (RV 1234 BlgNR 20. GP, 30).

Nach § 157 ASVG, welche Bestimmung den Umfang des Versicherungsschutzes bei Leistungen aus dem Fall der Mutterschaft regelt, umfaßt dieser Versicherungsfall den nach seinem Eintritt (§ 120 Abs 1 Z 3 ASVG) liegenden Zeitraum der Schwangerschaft, die Entbindung und die sich daraus ergebenden Folgen, soweit diese nicht als Versicherungsfall der Krankheit oder Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit anzusehen sind.

Dieser enge Zusammenhang der zitierten sozialrechtlichen Normen des ASVG (betreffend die Zuerkennung von Wochengeld an weibliche Versicherte für die - im Regelfall - letzten acht Wochen vor der voraussichtlichen Entbindung) mit den dem Arbeitsrecht zuzuordnenden Normen des Mutterschutzgesetzes (MSchG; Stammfassung BGBl 1957/76, wiederverlautbart als MSchG 1979 BGBl 1979/221) - vgl hiezu auch Scholz, Die Mutterschaft als Versicherungsfall der Krankenversicherung nach dem ASVG, SozSi 1985, 333 ff sowie RV 599 BlgNR 7. GP, 49 (zur Stammfassung des ASVG) - hat hiebei noch weitergehende und bereits vor Inkrafttreten des ASVG grundlegende historische Wurzeln: Bis zum Inkrafttreten des ASVG am 1. 1. 1956 (§ 545 Abs 1 der Stammfassung) standen zufolge diverser Übergangsregelungen (zuletzt Sozialversicherungs-Überleitungsgesetz [SV-ÜG] 1953 BGBl 99 samt Folgenovellen) in Österreich in weiten Bereichen die Bestimmungen der reichsrechtlichen Sozialversicherung in Geltung, speziell die Bestimmungen der durch die Verordnung über die Einführung der Sozialversicherung im Lande Österreich DRGBI 1938 I 1912 (GBIÖ 1938/703) mit Wirksamkeit ab 1. 1. 1939 eingeführten Reichsversicherungsordnung (RVO DRGBI 1911, 509 idF der in der Folgezeit erlassenen Änderungen und Ergänzungen: abgedruckt und zusammengestellt in Gehrman/Rudolph, Die Sozialversicherung der Arbeiter und Angestellten in Österreich, Loseblattsammlung [1953], Abschnitt III b), deren "Austrifizierung" (Tomandl, Grundriß 27 f) erst mit der Erlassung des ASVG BGBl 1955/189 abgeschlossen werden konnte, als vorläufiges österreichisches Recht in Geltung (Gehrman/Rudolf, aaO, Vorwort zum III. Teil). Nach dem bis zum 31. 12. 1955 geltenden § 195a RVO konnten nur "weibliche Versicherte, die in den letzten zwei Jahren vor der Niederkunft mindestens 10 Monate hindurch, im letzten Jahre vor der Niederkunft aber mindestens 6 Monate hindurch... gegen Krankheit versichert gewesen sind, Wochenhilfe [in Form der Hebammenhilfe bzw der ärztlichen Behandlung] erhalten"; für den Anspruch der Ehefrau auf Wochenhilfe wurden dieselben Versicherungserfordernisse in § 205a Abs 1 Z 3 RVO für den Versicherten gefordert. Durch das diese Bestimmungen ablösende ASVG wurde diese Rechtslage - wie gezeigt - nicht grundsätzlich verändert, insbesondere zugunsten derartiger weiblicher Versicherter nicht erleichtert; im Gegenteil: Der historische Gesetzgeber dokumentierte zunächst in seinen umfangreichen Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des neuen ASVG (555 BlgNR 7. GP, 48) ausdrücklich, daß die Leistungen der Krankenversicherung (im 2. Teil des nunmehrigen ASVG) "im großen und ganzen keine umwälzenden Neuerungen gegenüber dem derzeit geltenden Recht" erhalten und das "Niveau des Leistungsrechtes in der Krankenversicherung beibehalten" werde, zumal es "im Hinblick auf die angespannte finanzielle Lage...auch nicht möglich (sei), gewisse sozialpolitisch erstrebenswerte Verbesserungen im Leistungsrecht vorzunehmen". Der Gesetzgeber hat also die Rechtslage, welche den Anspruch auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft (dort Wochenhilfe, nunmehr Wochengeld) an strengere Voraussetzungen knüpfte als für Leistungen aus dem Versicherungsfall der Krankheit (§ 122 Abs 1 zweiter Satz ASVG; vormals § 182 Abs 1 Z 1 RVO), aus den erwähnten Motiven beibehalten und fortgeschrieben.

Die Vorgängerregelungen zeigen aber auch, daß der Versicherungsfall der Mutterschaft bereits in der RVO nicht gleich jenem der Krankheit geregelt war. So wurde nach § 182 Abs 1 Z 1 RVO Krankenpflege (als Hauptanwendungsfall der Krankenhilfe) bereits vom Beginn der Krankheit an (ohne zeitliche Begrenzung) gewährt, während die bereits zitierten Mutterschaftsregelungen der §§ 195a ff RVO ausdrückliche Wartezeitbestimmungen für die Inanspruchnahme der hierin vorgesehenen Leistungen normierten. Die nunmehr im ASVG getroffenen Regelungen für diese Versichertengruppe (Eintritt des Versicherungsfalles 6, nunmehr acht Wochen vor der Geburt) stellen sich damit ebenfalls als Fortschreibung früherer gesetzlicher Regelungen dar, nach welchen eben an Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft bereits damals höhere Anforderungen gestellt wurden als an den Versicherungsfall der Krankheit. Wenn also im ASVG der Eintritt des Versicherungsfalles der Mutterschaft im gesamten - und nicht bloß hinsichtlich des Wochengeldes - acht Wochen (vormals sechs Wochen) vor der voraussichtlichen Entbindung festgelegt wurde und sämtliche Leistungen daraus nur zustehen (sollen), wenn zu diesem Zeitpunkt ein aufrechtes Versicherungsverhältnis bestand, kann im Hinblick auf die zitierten Vorgängerbestimmungen in Verbindung mit der in den Materialien zum Ausdruck gebrachten Absicht des Gesetzgebers nach Auffassung des Senates der Revisionsgegnerin (in ihrer Revisionsbeantwortung) nicht gefolgt werden, daß diese Regelung gerade nicht dem Willen des Gesetzgebers entspreche und ihm eine analogiefähige, planwidrige Lücke unterlaufen sei. Voraussetzung jeder Analogie (hier: zum Versicherungsfall der Krankheit) ist nämlich eine planwidrige Unvollständigkeit der Rechtsordnung, die sich in einer nicht gewollten Gesetzeslücke äußert. Bloß rechtspolitisch (allenfalls) Erwünschtes vermag einer ergänzenden Rechtsfindung durch Analogiebildung dagegen nicht als ausreichende Grundlage zu dienen (NZ 1996, 347 [Hoyer]; F. Bydlinski in Rummel, ABGB I2, Rz 2 zu § 7; Posch in Schwimann, ABGB I2 Rz 2 und 3 zu § 7; jüngst 1 Ob 265/98x). Hat demnach der Gesetzgeber eine bestimmte Rechtsfolge für einen bestimmten Sachverhalt bewußt nicht angeordnet (wovon nach der wiedergegebenen

historischen Abfolge der Gesetzwerdung auszugehen ist), so fehlt es an einer Gesetzeslücke und damit auch an der Grundvoraussetzung einer ergänzenden Rechtsfindung (1 Ob 165/98x mwN). In einem solchen Fall gleichsam an die Stelle des Gesetzgebers zu treten und einen Regelungsinhalt (rechtsfortbildend) zu schaffen, dessen Herbeiführung ausschließlich diesem obläge, steht aber den Gerichten nicht zu (10 ObS 92/97w, 10 ObS 247/98s). Daß bei der Beurteilung einer (sozialversicherungsrechtlichen) Norm vereinzelt Härtefälle möglich sind, hat der Verfassungsgerichtshof unter dem Blickwinkel des Gleichheitsgrundsatzes bereits mehrfach als unbedenklich erachtet (ZAS 1988/29, Slg 7891; 10 ObS 159/98z uam). Der Senat verkennt nämlich keineswegs, daß die hier maßgebliche Regelung (§ 120 Abs 1 Z 3 ASVG) unbillig erscheinen mag; dies zu beheben, kann einzig Aufgabe des hiezu allenfalls aufgerufenen Gesetzgebers sein.

Auch aus § 122 Abs 3 ASVG - worauf abschließend und der Vollständigkeit halber noch eingegangen werden soll - läßt sich übrigens kein gegenteiliges Ergebnis ableiten. Diese Bestimmung regelt die Anspruchsberechtigung während der Dauer der Versicherung und nach dem Ausscheiden aus der Versicherung insoweit gegenüber den sonstigen Versicherungsfällen der Krankheit abweichend, als eine gegenüber Abs 2 dieser Gesetzesstelle längere Fortwirkung der Versicherung nach Ende der Pflichtversicherung angeordnet wird. Diese Privilegierung weist ebenfalls darauf hin, daß der Gesetzgeber vorrangig auf den der Geburt vorgelagerten Zeitraum der Schwangerschaft (und nicht bloß den Zeitpunkt der Geburt) abstellen wollte (vgl hiezu insbesondere die die beiden Versicherungsfälle der Krankheit und der Mutterschaft strikt auseinanderhaltenden Erläuternden Bemerkungen zu § 122 Abs 3 ASVG im Rahmen der Neufassung desselben durch die 32. Novelle BGBl 1976/704, RV 181 BlgNR 14. GP, 67).

Das von den Vorinstanzen erkannte Ergebnis - welches dem bereits in den Materialien zur Stammfassung des ASVG (RV 299 BlgNR 7. GP, 49) ausdrücklich verankerten ("in konsequenter Beachtung") Grundsatz, "daß Versicherungsleistungen erst nach Eintritt des Versicherungsfalles fällig werden können", entspricht - ist daher aus allen diesen rechtlichen Überlegungen in Stattgebung der Revision der beklagten Partei im klageabweislichen Sinne abzuändern (in diesem Sinne, nämlich Verneinung des Anspruches auf Leistungen aus dem Versicherungsfall der Mutterschaft, wenn die Mutter bloß zur Zeit der Entbindung, nicht aber zur Zeit des Eintrittes des Versicherungsfalles nach § 120 Abs 1 Z 3 ASVG versichert war, übrigens auch schon OLG Wien als damals letzte Instanz in sozialversicherungsrechtlichen Leistungssachen in SSV 6/61).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Gründe für einen Kostenzuspruch aus Billigkeit liegen nicht vor und wurden auch nicht geltend gemacht.