

# TE Bvwg Beschluss 2020/7/13 W164 2228675-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.07.2020

## Entscheidungsdatum

13.07.2020

## Norm

ASVG §18a

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs3 Satz2

## Spruch

W164 2228675-1/2E

## Beschluss

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde der XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt, Hauptstelle Wien vom 11.10.2019, GZ XXXX , betreffend Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung ab XXXX 2015 nach § 18a ASVG iVm § 669 Abs 3 ASVG beschlossen:

A)

Der Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 3, zweiter Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Pensionsversicherungsanstalt zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

#### I. Verfahrensgang:

Mit 29.04.2019 beantragte die Beschwerdeführerin (im Folgenden: BF) die Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 18a ASVG iVm § 669 Abs 3 ASVG für Zeiten der Pflege ihres Kindes XXXX , geboren am XXXX 2015 ab XXXX 2015.

Die Pensionsversicherungsanstalt (im Folgenden: PVA) wies diesen Antrag mit Bescheid vom 11.10.2019, GZ XXXX ab. Zur Begründung führte die PVA aus, dass die BF ihre Kinder laut eigener Erklärung überwiegend erziehe und deshalb

ab dem Monatsersten nach der Geburt des jeweiligen Kindes bis zum Höchstausmaß von 48 Kalendermonaten Versicherungszeiten in der Pensionsversicherung erwerbe. Es liege somit ein Ablehnungs- bzw. Ausschließungsgrund vor, weshalb die Berechtigung zur Selbstversicherung gemäß § 18a ASVG nicht gegeben sei.

Gegen diesen Bescheid erhab die BF fristgerecht Beschwerde und brachte vor, sie sei aufgrund der zahlreichen Therapiewege für ihren Sohn beim AMS als arbeitsunfähig eingestuft worden und sei nicht einmal in der Lage, einen 16 Stunden Kurs zu besuchen. Auch die Wegzeiten zum und vom Kindergarten würden Zeit in Anspruch nehmen. Ihr Sohn XXXX sei bedingt durch seine hyperkinetische Störung bis 23:30 Uhr wach und auch in der Nacht ab 2:00 Uhr schon wieder ausgeschlafen. Für solche Kinder geeignete Schlaftabletten seien nicht vorhanden, weshalb sich die BF fast jeden Tag 20 Stunden um ihren Sohn kümmern müsse. Es sei ihr aufgrund dieser Umstände nicht möglich, einer Arbeit nachzugehen und sie beantrage deshalb, dass ihr Leistungsaufwand für ihren Sohn zu den Arbeitsjahren angerechnet werde.

Die PVA legte den Bezug habenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor. Mit ihrem Vorlagebericht wies die PVA darauf hin, dass die BF neben dem zu pflegenden behinderten Kind auch die Mutter des am XXXX 2017 geborenen Kindes XXXX sei. Laut Familienbeihilfedatenbank beziehe die BF für das zu pflegende behinderte Kind erst seit dem 01.01.2019 eine erhöhte Familienbeihilfe. Im Fragebogen Kindererziehungszeiten sowie in der dazu gehörigen Erklärung vom 30.08.2019 habe die BF angegeben, dass sie ihre beiden Kinder in Österreich in den ersten vier Lebensjahren erziehe. In den die BF betreffenden Versicherungsdatenauszügen „unverdichtete Basisdaten“ sowie „verdichteter Versicherungsverlauf“ des Dachverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger vom 05.02.2020 würden im Zeitraum vom 01.04.2015 – 31.08.2019 Zeiten der Kindererziehung aufscheinen. Seit 01.09.2019 sei eine vorläufige Zeit der Kindererziehung eingetragen. Somit sei erwiesen, dass für die BF im beantragten Zeitraum Kindererziehung gemäß § 227a ASVG vorgemerkt seien. Gemäß § 18a Abs. 2 Z 3 ASVG sei die beantragte Selbstversicherung daher für den gesamten beantragten Zeitraum ausgeschlossen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Hinsichtlich der Feststellungen des Sachverhaltes wird auf die in Punkt I. (Verfahrensgang) gemachten Ausführungen verwiesen.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt. Der Sachverhalt ist soweit hier wesentlich unbestritten.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 414 Abs. 2 ASVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht nur in Angelegenheiten nach § 410 Abs. 1 Z 1, 2 und 6 bis 9 und nur auf Antrag einer Partei durch einen Senat. Gegenständlich wurde kein Antrag auf eine Senatsentscheidung gestellt; es liegt Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 17 VwVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBL. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBL. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBL. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

§ 669 Abs 3 ASVG wurde zuletzt mit der NovelleBGBI. I Nr. 125/2017, in Kraft seit 01. 01. 2018 geändert und lautet nun wie folgt:

Die Selbstversicherung in der Pensionsversicherung nach § 18a kann auf Antrag von Personen, die irgendwann in der Zeit seit dem 1. Jänner 1988 die zum Zeitpunkt der Antragstellung geltenden Voraussetzungen für diese Selbstversicherung erfüllt haben, nachträglich beansprucht werden, und zwar für alle oder einzelne Monate, längstens jedoch für 120 Monate, in denen die genannten Voraussetzungen vorlagen. § 18 Abs. 2 ist sinngemäß anzuwenden.

Der Gesetzeswortlaut stellt auf jene Rechtslage ab, die zum "Datum der Antragstellung" gegolten hat.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2019/08/0051 vom 05.06.2019 klargestellt hat, hat das Verwaltungsgericht das zum Zeitpunkt der Erlassung seines Erkenntnisses geltende Recht anzuwenden. § 669 Abs 3 ASVG in der Fassung BGBI. I Nr. 125/2017 stellt darauf ab, dass die betreffenden Personen die zum Zeitpunkt ihrer Antragstellung geltenden Voraussetzungen für diese Selbstversicherung erfüllen müssen. Auf die im zu erwerbenden Zeitraum der betreffenden Selbstversicherung früher in Geltung gestandenen Voraussetzungen für eine Selbstversicherung kommt es gemäß § 669 Abs 3 ASVG nicht an.

§ 669 Abs 3 ASVG in der aktuellen Fassung bewirkt somit, dass die Voraussetzungen des § 18a ASVG nicht mehr (wie bisher) zeitraumbezogen zu prüfen sind. Die Voraussetzungen des § 18a ASVG sind nun rückwirkend unter Anwendung jener Rechtslage zu beurteilen, die zum Zeitpunkt des gemäß § 669 Abs 3 ASVG gestellten Antrages galt.

Die Beschwerdeführerin hat den verfahrensgegenständlichen Antrag am 29.04.2019 eingebracht. § 18a ist daher in der aktuell geltenden Fassung anzuwenden. Diese Bestimmung lautet wie folgt:

(1) Personen, die ein behindertes Kind, für das erhöhte Familienbeihilfe im Sinne des § 8 Abs. 4 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBI. Nr. 376, gewährt wird, unter überwiegender Beanspruchung ihrer Arbeitskraft in häuslicher Umgebung pflegen, können sich, solange sie während dieses Zeitraumes ihren Wohnsitz im Inland haben, längstens jedoch bis zur Vollendung des 40. Lebensjahres des Kindes, in der Pensionsversicherung selbstversichern. Der gemeinsame Haushalt besteht weiter, wenn sich das behinderte Kind nur zeitweilig wegen Heilbehandlung außerhalb der Hausgemeinschaft aufhält. Eine Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege eines behinderten Kindes kann jeweils nur für eine Person bestehen.

(2) Die Selbstversicherung ist für eine Zeit ausgeschlossen, während der

1. (Anm.: aufgehoben durch BGBI. I Nr. 2/2015)
2. eine Ausnahme von der Vollversicherung gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 besteht oder auf Grund eines der dort genannten Dienstverhältnisse ein Ruhegenuss bezogen wird oder
3. eine Ersatzzeit gemäß § 227 Abs. 1 Z 3 bis 6 oder § 227a vorliegt.

(3) Eine überwiegende Beanspruchung der Arbeitskraft im Sinne des Abs. 1 wird jedenfalls dann angenommen, wenn und solange das behinderte Kind

1. das Alter für den Beginn der allgemeinen Schulpflicht (§ 2 des Schulpflichtgesetzes 1985, BGBI. Nr. 76/1985) noch nicht erreicht hat und ständiger persönlicher Hilfe und besonderer Pflege bedarf,
2. während der Dauer der allgemeinen Schulpflicht wegen Schulunfähigkeit (§ 15 des Schulpflichtgesetzes 1985) entweder von der allgemeinen Schulpflicht befreit ist oder ständiger persönlicher Hilfe und besonderer Pflege bedarf,
3. nach Vollendung der allgemeinen Schulpflicht und vor Vollendung des 40. Lebensjahres dauernd bettlägerig ist oder ständiger persönlicher Hilfe und besonderer Pflege bedarf.

(4) Die Selbstversicherung ist in dem Zweig der Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz zulässig, in dem der (die) Versicherungsberechtigte zuletzt Versicherungszeiten erworben hat. Werden keine Versicherungszeiten in der Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz nachgewiesen oder richtet sich deren Zuordnung nach der ersten nachfolgenden Versicherungszeit, so ist die Selbstversicherung in der Pensionsversicherung der Angestellten zulässig.

(5) Die Selbstversicherung beginnt mit dem Zeitpunkt, den der (die) Versicherte wählt, frühestens mit dem Monatsersten, ab dem die erhöhte Familienbeihilfe (Abs. 1) gewährt wird, spätestens jedoch mit dem Monatsersten, der auf die Antragstellung folgt.

(6) Die Selbstversicherung endet mit dem Ende des Kalendermonates,

1. in dem die erhöhte Familienbeihilfe oder eine sonstige Voraussetzung (Abs. 1) weggefallen ist,
2. in dem der (die) Versicherte seinen (ihren) Austritt erklärt hat.

Ab dem erstmaligen Beginn der Selbstversicherung (Abs. 5) gelten die Voraussetzungen bis zum Ablauf des nächstfolgenden Kalenderjahres als erfüllt; in weiterer Folge hat der Versicherungsträger jeweils jährlich einmal festzustellen, ob die Voraussetzungen für die Selbstversicherung nach Abs. 1 gegeben sind. Der Versicherte ist verpflichtet, den Wegfall der erhöhten Familienbeihilfe dem Träger der Pensionsversicherung binnen zwei Wochen anzuzeigen.

(7) Das Ende der Selbstversicherung steht hinsichtlich der Berechtigung zur Weiterversicherung in der Pensionsversicherung dem Ausscheiden aus der Pflichtversicherung im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 1 lit. a gleich.

Bezogen auf den gegenständlichen Fall ergibt sich daraus:

Die PVA stützt den angefochtenen ablehnenden Bescheid darauf, dass beim Dachverband der Sozialversicherungsträger bezogen auf die BF Kindererziehungszeiten und vorläufige Kindererziehungszeiten vermerkt sind.

§ 18a Abs 2 ASVG hat die begünstigte Selbstversicherung ursprünglich in drei Fällen ausgeschlossen, in denen jeweils kein Bedarf nach einer pensionsversicherungsrechtlichen Absicherung bestand: Der erste davon war in Z 1 geregelt und galt für Personen, für die in der Pensionsversicherung schon eine Pflicht- oder Weiterversicherung oder eine andere Selbstversicherung bzw bereits ein bescheidmäßig zuerkannter Anspruch auf eine eigene Pension bestand. Dieser Ausschlussstatbestand ist mit der Nov BGBI I 2015/2 entfallen: Nur die in Z 2 normierte analoge Ausnahme für Personen, die einem Beamtenpensionsschema unterstellt sind (vgl § 5 Abs 1 Z 3) bzw aus einem solchen bereits einen Ruhegenuss (also auch hier „eigene“ Pensionsleistungen) beziehen, gilt unverändert weiter. Die Ausnahme in Z 3 bezieht sich auf Zeiten, die pensionsversicherungsrechtlich bereits erfasst sind. Diese Ersatzzeiten kommen nur für Zeiträume vor 2005 in Betracht. (vgl. Pfeil in Mosler/Müller/Pfeil, Der SV-Komm § 18a ASVG , RZ 11,(Stand 1.7.2018, rdb.at)

Die begünstigte Selbstversicherung nach § 18a ASVG kann seit der Novelle BGBI I 2015/2 (bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen) somit auch neben einer pensionsversicherungsrechtlichen Absicherung in Anspruch genommen werden, also neben einer Erwerbstätigkeit und auch neben einer sich aus § 8 ergebenden Teilversicherungspflicht in der Pensionsversicherung.

Die BF absolviert seit 01.04.2015 Kindererziehungszeiten iSd § 8 Abs 1 Z 3 lit g ASVG. Sie ist somit in der Pensionsversicherung teilversichert. Diese Teilversicherungspflicht bildet keinen Ausschlussgrund.

Auch der Ausschlussgrund des § 18a Abs 2 Z 3 ASVG - dieser bezieht sich nur auf Zeiträume vor 2005 - kommt im gegenständlichen Fall nicht zur Anwendung.

Die PVA ist daher nicht zur Recht vom Vorliegen eines Ausschlussgrundes wie oben dargelegt ausgegangen.

Zurückverweisung:

Gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwG VG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn diese notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis 2015/04/0019 vom 24.06.2015 ausgesprochen hat, stellt die nach § 28 Abs 3 zweiter Satz VwG VG 2014 bestehende Zurückverweisungsmöglichkeit eine Ausnahme von der grundsätzlichen meritorischen Entscheidungszuständigkeit der Verwaltungsgerichte dar. Das mit § 28 VwG VG insgesamt normierte System verlangt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen wird daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des

maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden.

Für den vorliegenden Fall ergibt sich daraus:

Im gegenständlichen Beschwerdefall hat die belangte Behörde die von der BF begehrte Selbstversicherung nach § 18a ASVG mit dem Hinweis auf Kindererziehungszeiten ausgeschlossen. Dieser Ausschluss erfolgte nicht zu Recht.

Die weiteren in § 18a ASVG normierten Anspruchsvoraussetzungen hat die belangte Behörde nicht geprüft.

Diesbezüglich wäre etwa unter Berücksichtigung des jeweiligen Alters des behinderten Kindes zu klären, ob ein Bedarf des behinderten Kindes nach ständiger persönlicher Hilfe und besonderen Pflege vorliegt:

Die Klärung dieser Voraussetzung ist nach dem Verwaltungsgerichtshof in erster Linie eine medizinische Frage, die nicht ohne Zuhilfenahme von Gutachten einschlägiger Sachverständiger gelöst werden darf. In diesem Gutachten ist insbesondere zu klären, im welchen Belangen das behinderte Kind der persönlichen Hilfe und Wartung bedarf und ob bei Unterbleiben der Betreuung durch die pflegenden Elternteile das Kind im Verhältnis zu einem ähnlich behinderten Kind, dem diese Zuwendung zu Teil wurde, in seiner Entwicklung benachteiligt und gefährdet wäre. (vgl. VwGH 16.11.2005, 2003/08/0261)

Im vorliegenden Fall hat die PVA notwendige aufwendige Ermittlungen im Sinne der Judikatur des VwGH nicht einmal ansatzweise getätigt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwG VG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Pensionsversicherungsanstalt zurückzuverweisen.

Die belangte Behörde wird im fortgesetzten Verfahren in Anwendung der derzeit geltenden Rechtslage die erforderlichen Ermittlungen durchzuführen haben und der BF das Parteiengehör einzuräumen haben.

Soweit die PVA die Familienbeihilfedatenbank eingesehen hat, (diese weist den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe erst ab dem 01.01.2019 aus, was eine Selbstversicherung in der Pensionsversicherung gem. § 18a ASVG für die Zeit vor dem 01.01.2019 ausschließen würde) wird zu berücksichtigen sein, dass die BF in ihrem Antrag vom 29.04.2019 auf ein laufendes Verfahren betreffend - möglicherweise rückwirkend - beantragte erhöhte Familienbeihilfe hingewiesen hat.

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.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (s. die oben angeführten Judikaturnachweise); weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## **Schlagworte**

Ermittlungspflicht Gutachten Kassation Kindererziehungszeit mangelnde Sachverhaltsfeststellung Pflegebedarf  
Selbstversicherung Teilversicherung

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W164.2228675.1.00

## **Im RIS seit**

05.10.2020

## **Zuletzt aktualisiert am**

05.10.2020

**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)