

TE OGH 2013/2/26 10ObS13/13d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.02.2013

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Fellingner und die Hofrätin Dr. Fichtenau sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Werner Hallas (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Mag. Thomas Bauer (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Mag. K***** E*****, vertreten durch Mag. Nikolaus Halbgebauer, Rechtsanwalt in Salzburg, gegen die beklagte Partei Salzburger Gebietskrankenkasse, 5021 Salzburg, Engelbert-Weiss-Weg 10, vertreten durch Dr. Karl Ludwig Vavrovsky, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Kinderbetreuungsgeld, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 30. Oktober 2012, GZ 11 Rs 110/12v-11, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 31. Mai 2012, GZ 16 Cgs 29/12a-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der Klägerin die mit 373,68 EUR (darin enthalten 62,28 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin und ihr Ehegatte sind die Eltern der am 10. 8. 2010 geborenen I***** E*****. Die Klägerin beauftragte ihren Ehegatten mit der Erledigung sämtlicher im Zusammenhang mit der Beantragung des Kinderbetreuungsgeldes notwendigen Verfahrensschritte. In der Folge füllte der Ehegatte der Klägerin das entsprechende Formular für die Antragstellung auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes aus, wobei er aus nicht mehr feststellbaren Gründen anstelle der gewünschten einkommensabhängigen Variante „12 + 2“ die pauschale Kinderbetreuungsgeldvariante „20 + 4“ ankreuzte. Die Klägerin unterfertigte diesen Antrag am 17. 9. 2010, ohne ihn durchzulesen. Die beklagte Partei teilte in der Folge der Klägerin mit, dass die weitere Bearbeitung ihres Antrags erst möglich sei, wenn der Bescheid über die Bewilligung der Familienbeihilfe vom zuständigen Finanzamt vorgelegt werde. Als der Ehegatte der Klägerin am 11. 11. 2010 den fehlenden Bescheid über die Familienbeihilfe beim Finanzamt urgieren wollte, fiel ihm bei Durchsicht der Unterlagen auf, dass er irrtümlich die falsche Leistungsvariante angekreuzt hatte. Aus diesem Grund nahm er telefonischen Kontakt mit der beklagten Partei auf. Eine Mitarbeiterin der beklagten Partei teilte mit, dass der Antrag im Computersystem erfasst sei, bisher aufgrund des fehlenden Familienbeihilfenbescheids aber noch nicht weiter bearbeitet worden wäre. Als der Ehegatte der Klägerin ersuchte, die irrtümlich gewählte Variante „20 + 4“ auf die einkommensabhängige Variante „12 + 2“ abzuändern, nahm die Mitarbeiterin der beklagten Partei den Standpunkt ein, dass eine nachträgliche Änderung aus rechtlichen Gründen nicht mehr möglich sei. Daraufhin zog die Klägerin mit

einem an die beklagte Partei gerichteten Schreiben vom 19. 11. 2010 ihren Antrag vom 17. 9. 2010 unter Vorbehalt der neuerlichen Antragstellung zurück. Nach dieser Antragsrückziehung überreichte der Ehegatte der Klägerin am 19. 11. 2010 einen neuerlichen Antrag auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes, nunmehr beinhaltend die einkommensabhängige Leistungsvariante „12 + 2“.

Mit Bescheid vom 30. 1. 2012 lehnte die Beklagte den Antrag vom 19. 11. 2010 unter Hinweis darauf ab, die Klägerin habe bei der erstmaligen Antragstellung die Wahl der Leistungsart getroffen; eine spätere Änderung der getroffenen Entscheidung sei nicht möglich (§ 26a KBGG). Mit Bescheid vom 30. 1. 2012 lehnte die Beklagte den Antrag vom 19. 11. 2010 unter Hinweis darauf ab, die Klägerin habe bei der erstmaligen Antragstellung die Wahl der Leistungsart getroffen; eine spätere Änderung der getroffenen Entscheidung sei nicht möglich (Paragraph 26 a, KBGG).

In der dagegen erhobenen Klage begehrt die Klägerin, die beklagte Partei schuldig zu erkennen ihr auf Basis ihres Antrags vom 19. 11. 2010 das Kinderbetreuungsgeld in Form der einkommensabhängigen Variante „12 + 2“ ab 10. 8. 2010 im gesetzlichen Ausmaß zu bezahlen. Ihr Antrag vom 19. 11. 2010 sei aufgrund der vorangegangenen Antragszurückziehung als „erstmalige Antragstellung“ iSd § 26a KBGG anzusehen. In der dagegen erhobenen Klage begehrt die Klägerin, die beklagte Partei schuldig zu erkennen ihr auf Basis ihres Antrags vom 19. 11. 2010 das Kinderbetreuungsgeld in Form der einkommensabhängigen Variante „12 + 2“ ab 10. 8. 2010 im gesetzlichen Ausmaß zu bezahlen. Ihr Antrag vom 19. 11. 2010 sei aufgrund der vorangegangenen Antragszurückziehung als „erstmalige Antragstellung“ iSd Paragraph 26 a, KBGG anzusehen.

Die beklagte Partei beantragte Klageabweisung und wendete im Wesentlichen ein, dass eine Zurückziehung des Antrags zum Zwecke des Variantenwechsels im Kinderbetreuungsgeldgesetz nicht vorgesehen sei. Ein neuerlicher Antrag könne nichts daran ändern, dass bereits eine „erstmalige Antragstellung“ iSd § 26a KBGG erfolgt sei. Eine Zurückziehung des Erstantrags unter Stellung eines neuen Antrags verstoße nicht nur gegen den eindeutigen Wortlaut des § 26a KBGG, sondern stelle auch einen Umgehungsversuch dar. Die beklagte Partei beantragte Klageabweisung und wendete im Wesentlichen ein, dass eine Zurückziehung des Antrags zum Zwecke des Variantenwechsels im Kinderbetreuungsgeldgesetz nicht vorgesehen sei. Ein neuerlicher Antrag könne nichts daran ändern, dass bereits eine „erstmalige Antragstellung“ iSd Paragraph 26 a, KBGG erfolgt sei. Eine Zurückziehung des Erstantrags unter Stellung eines neuen Antrags verstoße nicht nur gegen den eindeutigen Wortlaut des Paragraph 26 a, KBGG, sondern stelle auch einen Umgehungsversuch dar.

Das Erstgericht gab der Klage (unter Anrechnung bereits bezahlter Teilzahlungen nach der Variante „20 + 4“) statt. Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, § 26a KBGG beziehe sich nur auf einen noch gegenständlichen Antrag. Da die Klägerin ihren ursprünglichen Antrag aber bereits wirksam zurückgezogen habe (§ 13 Abs 7 AVG) sei in der Antragstellung vom 19. 11. 2010 quasi eine „Erstantragstellung“ zu erblicken. Das Erstgericht gab der Klage (unter Anrechnung bereits bezahlter Teilzahlungen nach der Variante „20 + 4“) statt. Rechtlich ging das Erstgericht davon aus, Paragraph 26 a, KBGG beziehe sich nur auf einen noch gegenständlichen Antrag. Da die Klägerin ihren ursprünglichen Antrag aber bereits wirksam zurückgezogen habe (Paragraph 13, Absatz 7, AVG) sei in der Antragstellung vom 19. 11. 2010 quasi eine „Erstantragstellung“ zu erblicken.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei nicht Folge. Im KBGG sei die Möglichkeit einer Zurückziehung des Antrags auf Kinderbetreuungsgeld nicht vorgesehen. Nach § 25 (gemeint offenbar: § 25a) KBGG iVm § 357 Abs 1 ASVG seien auch die §§ 13 bis 17a AVG für das Verfahren vor dem Versicherungsträger in Leistungssachen anzuwenden. § 26a KBGG gehe § 13 Abs 7 AVG, nach dem Anbringen in jeder Lage des Verfahrens ohne Anspruchsverzicht zurückgezogen werden können, nicht vor. Ein Hin- und Herschwenken zwischen verschiedenen Varianten des Kinderbetreuungsgeldes und damit die Möglichkeit einer Umgehung des § 26a KBGG durch Zurückziehung des ersten und Stellung eines neuen Antrags sei schon dadurch ausgeschlossen, dass eine Antragsrückziehung nur bis zur Erledigung des Antrags zulässig sei. Ein in zulässiger Weise zurückzogener und damit gegenstandsloser Antrag entfalte keine rechtlichen Wirkungen, insbesondere auch nicht in Form einer „verbindlichen Variantenwahl“ iSd § 26a KBGG. Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei nicht Folge. Im KBGG sei die Möglichkeit einer Zurückziehung des Antrags auf Kinderbetreuungsgeld nicht vorgesehen. Nach Paragraph 25, (gemeint offenbar: Paragraph 25 a,) KBGG in Verbindung mit Paragraph 357, Absatz eins, ASVG seien auch die Paragraphen 13 bis 17 a AVG für das Verfahren vor dem Versicherungsträger in Leistungssachen anzuwenden. Paragraph 26 a, KBGG gehe Paragraph 13, Absatz 7, AVG, nach dem Anbringen in jeder Lage des Verfahrens ohne Anspruchsverzicht zurückgezogen werden können, nicht vor. Ein Hin- und Herschwenken zwischen verschiedenen

Varianten des Kinderbetreuungsgeldes und damit die Möglichkeit einer Umgehung des Paragraph 26 a, KGBB durch Zurückziehung des ersten und Stellung eines neuen Antrags sei schon dadurch ausgeschlossen, dass eine Antragsrückziehung nur bis zur Erledigung des Antrags zulässig sei. Ein in zulässiger Weise zurückgezogener und damit gegenstandsloser Antrag entfalte keine rechtlichen Wirkungen, insbesondere auch nicht in Form einer „verbindlichen Variantenwahl“ iSd Paragraph 26 a, KGBG.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil zur Frage der Auslegung des § 26a KGBG in Bezug auf eine Antragsrückziehung keine oberstgerichtliche Rechtsprechung bestehe. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil zur Frage der Auslegung des Paragraph 26 a, KGBG in Bezug auf eine Antragsrückziehung keine oberstgerichtliche Rechtsprechung bestehe.

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, eine rechtzeitige Zurückziehung eines Antrags bewirke das Erlöschen der Entscheidungspflicht sowie bei antragsbedürftigen Bescheiden auch das Erlöschen der Entscheidungskompetenz der Behörde, sodass über den Antrag nicht mehr abgesprochen werden dürfe. Diese Judikatur bedeute allerdings nicht, dass das Anbringen als solches als nicht mehr vorhanden anzusehen wäre. Trotz Zurückziehung des Antrags sei die Tatsache, dass bereits einmal ein Antrag gestellt worden sei, nicht abzuleugnen. Es sei dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen, er hätte eine Variantenänderung über die „Hintertür“ einer Antragsrückziehung nach AVG zugelassen. Zudem gehe die Rechtsansicht der Vorinstanzen auch in Ansehung des eindeutigen Wortlauts des § 26a KGBG fehl. Es werde dem Wortsinn des Gesetzes ein Inhalt unterstellt, der weder durch den Wortlaut noch durch die Absicht des Gesetzgebers zu rechtfertigen sei. Die Revisionswerberin macht im Wesentlichen geltend, eine rechtzeitige Zurückziehung eines Antrags bewirke das Erlöschen der Entscheidungspflicht sowie bei antragsbedürftigen Bescheiden auch das Erlöschen der Entscheidungskompetenz der Behörde, sodass über den Antrag nicht mehr abgesprochen werden dürfe. Diese Judikatur bedeute allerdings nicht, dass das Anbringen als solches als nicht mehr vorhanden anzusehen wäre. Trotz Zurückziehung des Antrags sei die Tatsache, dass bereits einmal ein Antrag gestellt worden sei, nicht abzuleugnen. Es sei dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen, er hätte eine Variantenänderung über die „Hintertür“ einer Antragsrückziehung nach AVG zugelassen. Zudem gehe die Rechtsansicht der Vorinstanzen auch in Ansehung des eindeutigen Wortlauts des Paragraph 26 a, KGBG fehl. Es werde dem Wortsinn des Gesetzes ein Inhalt unterstellt, der weder durch den Wortlaut noch durch die Absicht des Gesetzgebers zu rechtfertigen sei.

Rechtliche Beurteilung

Dazu ist auszuführen:

1. Für Verfahren vor den Versicherungsträgern in Leistungssachen (§ 54 ASVG) gilt nach § 357 Abs 1 ASVG unter anderem die im 3. Abschnitt des AVG („Verkehr zwischen Behörden und Beteiligten“) enthaltene Bestimmung des § 13 AVG über „Anbringen“. Nach § 13 Abs 7 ASVG können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Nach § 13 Abs 8 ASVG kann der verfahrenseinleitende Antrag in jeder Lage des Verfahrens geändert werden. Durch die Antragsänderung darf die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt werden.
1. Für Verfahren vor den Versicherungsträgern in Leistungssachen (Paragraph 54, ASVG) gilt nach Paragraph 357, Absatz eins, ASVG unter anderem die im 3. Abschnitt des AVG („Verkehr zwischen Behörden und Beteiligten“) enthaltene Bestimmung des Paragraph 13, AVG über „Anbringen“. Nach Paragraph 13, Absatz 7, ASVG können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Nach Paragraph 13, Absatz 8, ASVG kann der verfahrenseinleitende Antrag in jeder Lage des Verfahrens geändert werden. Durch die Antragsänderung darf die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt werden.
2. Demgegenüber ist nach § 26a KGBG in der seit 1. 1. 2010 geltenden Fassung (BGBl I 2009/116) die Wahl der Leistungsart (§ 3 Abs 1, § 5a Abs 1, § 5b Abs 1, § 5c Abs 1 oder § 24a Abs 1) bei der erstmaligen Antragstellung zu treffen. Diese Entscheidung bindet neben dem antragstellenden Elternteil auch den anderen Elternteil. Eine spätere Änderung der getroffenen Entscheidung ist nicht möglich.
2. Demgegenüber ist nach Paragraph 26 a, KGBG in der seit 1. 1. 2010 geltenden Fassung (BGBl I 2009/116) die Wahl der Leistungsart (Paragraph 3, Absatz eins,, Paragraph 5 a, Absatz eins,, Paragraph 5 b, Absatz eins,, Paragraph 5 c, Absatz eins, oder Paragraph 24 a, Absatz eins,) bei der erstmaligen Antragstellung zu treffen. Diese Entscheidung bindet neben dem antragstellenden Elternteil auch den anderen Elternteil. Eine spätere Änderung der getroffenen Entscheidung ist nicht möglich.

2.1. § 26a wurde durch das BGBl I 2007/76 geschaffen. Mit dieser Novelle wurde ab 1. 1. 2008 eine Wahlmöglichkeit für Eltern dahin eingeführt, dass sie das Kinderbetreuungsgeld entweder zu einem Tagsatz von 14,53 EUR bis maximal zur Vollendung des 30./36. Lebensmonats des Kindes oder zu einem Tagsatz von 20,80 EUR bis maximal zur Vollendung des 20./24. Lebensmonats des Kindes oder zu einem Tagsatz von 26,60 EUR bis maximal zur Vollendung des 15./18. Lebensmonats des Kindes beziehen können (§§ 5a und 5b KBGG). 2.1. Paragraph 26 a, wurde durch das BGBl I 2007/76 geschaffen. Mit dieser Novelle wurde ab 1. 1. 2008 eine Wahlmöglichkeit für Eltern dahin eingeführt, dass sie das Kinderbetreuungsgeld entweder zu einem Tagsatz von 14,53 EUR bis maximal zur Vollendung des 30./36. Lebensmonats des Kindes oder zu einem Tagsatz von 20,80 EUR bis maximal zur Vollendung des 20./24. Lebensmonats des Kindes oder zu einem Tagsatz von 26,60 EUR bis maximal zur Vollendung des 15./18. Lebensmonats des Kindes beziehen können (Paragraphen 5 a und 5 b KBGG).

2.2. In den Gesetzesmaterialien (ErLRV 229 BlgNR 23. GP) wird auf § 26a KBGG nicht ausdrücklich Bezug genommen. 2.2. In den Gesetzesmaterialien (ErLRV 229 BlgNR 23. Gesetzgebungsperiode) wird auf Paragraph 26 a, KBGG nicht ausdrücklich Bezug genommen.

2.3. Lehre und Rechtsprechung gehen auf das Verhältnis zwischen § 26a KBGG und § 13 Abs 7, 8 AVG noch nicht ein. 2.3. Lehre und Rechtsprechung gehen auf das Verhältnis zwischen Paragraph 26 a, KBGG und Paragraph 13, Absatz 7, 8, AVG noch nicht ein:

2.4. Ehmer ua, Kindergeldbetreuungsgesetz² [2009] führen aus, dass im Zuge der erstmaligen Antragstellung für ein Kind eine Entscheidung hinsichtlich der gewünschten Bezugsdauer bzw Bezugshöhe getroffen werden muss. Diese Entscheidung sei innerhalb derselben Elternteile bindend (für den zweiten leiblichen Elternteil, den zweiten Pflegeelternteil und den zweiten Adoptivelternteil). Die Bindung an die gewählte Variante gelte auch dann, wenn nach einer Unterbrechung wieder Kinderbetreuungsgeld bezogen wird, zB nach Verzicht, nach Auslandsaufenthalt, nach einem Bezug durch Pflegeeltern etc.

2.5. Thomasberger, Änderungen im Kindergeldbetreuungsgeldgesetz, DRdA 2008, 79, 82, führt aus, die Eltern müssen sich gemäß § 26a KBGG bei der erstmaligen Antragstellung für eines der drei Modelle entscheiden. Eine spätere Abänderung des Antrags sei ausgeschlossen. Die Antragstellung eines Elternteils binde auch den anderen Elternteil an das einmal gewählte Leistungsmodell. 2.5. Thomasberger, Änderungen im Kindergeldbetreuungsgeldgesetz, DRdA 2008, 79, 82, führt aus, die Eltern müssen sich gemäß Paragraph 26 a, KBGG bei der erstmaligen Antragstellung für eines der drei Modelle entscheiden. Eine spätere Abänderung des Antrags sei ausgeschlossen. Die Antragstellung eines Elternteils binde auch den anderen Elternteil an das einmal gewählte Leistungsmodell.

2.6. In ARD 5818/5/2007 wird anlässlich der Vorstellung der Änderung des KBGG durch die Novelle BGBl I 2007/76 darauf hingewiesen, dass die Entscheidung für eine Variante anlässlich der ersten Antragstellung auf KBGG für das jeweilige jüngste Kind zu treffen sei, wobei auch der andere Elternteil (Pflege- bzw Adoptivelternteil) an die getroffene Entscheidung laut Antragsformular gebunden ist. Die Eltern müssten daher für den Fall des zukünftigen Wechsels bei der Beantragung einvernehmlich vorgehen (§ 26a KBGG). 2.6. In ARD 5818/5/2007 wird anlässlich der Vorstellung der Änderung des KBGG durch die Novelle BGBl I 2007/76 darauf hingewiesen, dass die Entscheidung für eine Variante anlässlich der ersten Antragstellung auf KBGG für das jeweilige jüngste Kind zu treffen sei, wobei auch der andere Elternteil (Pflege- bzw Adoptivelternteil) an die getroffene Entscheidung laut Antragsformular gebunden ist. Die Eltern müssten daher für den Fall des zukünftigen Wechsels bei der Beantragung einvernehmlich vorgehen (Paragraph 26 a, KBGG).

2.7. In der Rechtsprechung wurde in der Entscheidung 10 ObS 38/10a, SSV-NF 24/38 auf § 26a KBGG Bezug genommen. Dieser Entscheidung lag zugrunde, dass die beklagte Gebietskrankenkasse am 5. 5. 2010 (richtig wohl: „2008“) der Klägerin mitgeteilt hatte, dass ihr entsprechend ihrem Antrag für den Zeitraum vom 2. 5. 2008 bis voraussichtlich 5. 11. 2009 Kinderbetreuungsgeld in Höhe von täglich 20,80 EUR („Variante 20 + 4“) gewährt werde. Am 15. 4. 2009 beantragte die Klägerin die Änderung der Leistungsart auf die „Variante 15 + 3“ in Höhe von täglich 26,60 EUR, weil sie früher als erwartet neuerlich schwanger geworden war und aus diesem Grund nicht den vollen Bezugszeitraum ausschöpfen konnte. Der Oberste Gerichtshof wies die außerordentliche Revision gegen die abweisende Entscheidung der Vorinstanzen mangels erheblicher Rechtsfrage im Wesentlichen unter Hinweis auf den Wortlaut und mit der Begründung zurück, es sei ganz allgemein nicht in Zweifel zu ziehen, dass die Möglichkeit eines Hin- und Herschwenkens zwischen verschiedenen Varianten, je nachdem wie es momentan für den Betroffenen

günstig wäre („Rosinentheorie“), schon aus administrativen Gründen nicht sinnvoll sei.^{2.7.} In der Rechtsprechung wurde in der Entscheidung 10 ObS 38/10a, SSV-NF 24/38 auf Paragraph 26 a, KBGG Bezug genommen. Dieser Entscheidung lag zugrunde, dass die beklagte Gebietskrankenkasse am 5. 5. 2010 (richtig wohl: „2008“) der Klägerin mitgeteilt hatte, dass ihr entsprechend ihrem Antrag für den Zeitraum vom 2. 5. 2008 bis voraussichtlich 5. 11. 2009 Kinderbetreuungsgeld in Höhe von täglich 20,80 EUR („Variante 20 + 4“) gewährt werde. Am 15. 4. 2009 beantragte die Klägerin die Änderung der Leistungsart auf die „Variante 15 + 3“ in Höhe von täglich 26,60 EUR, weil sie früher als erwartet neuerlich schwanger geworden war und aus diesem Grund nicht den vollen Bezugszeitraum ausschöpfen konnte. Der Oberste Gerichtshof wies die außerordentliche Revision gegen die abweisende Entscheidung der Vorinstanzen mangels erheblicher Rechtsfrage im Wesentlichen unter Hinweis auf den Wortlaut und mit der Begründung zurück, es sei ganz allgemein nicht in Zweifel zu ziehen, dass die Möglichkeit eines Hin- und Herschwenkens zwischen verschiedenen Varianten, je nachdem wie es momentan für den Betroffenen günstig wäre („Rosinentheorie“), schon aus administrativen Gründen nicht sinnvoll sei.

3. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, nach der das Verhältnis des § 13 Abs 7 bzw 8 AVG zu § 26a KBGG - jedenfalls im vorliegenden Fall - dahin zu beurteilen sei, dass der zurückgezogene Antrag noch nicht die Wirkung einer verbindlichen Wahl der Leistungsart entfaltet habe, deren spätere Änderung nicht mehr möglich sei, ist zutreffend.^{3.} Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, nach der das Verhältnis des Paragraph 13, Absatz 7, bzw 8 AVG zu Paragraph 26 a, KBGG - jedenfalls im vorliegenden Fall - dahin zu beurteilen sei, dass der zurückgezogene Antrag noch nicht die Wirkung einer verbindlichen Wahl der Leistungsart entfaltet habe, deren spätere Änderung nicht mehr möglich sei, ist zutreffend.

3.1. Die Zweistufigkeit des Leistungsverfahrens (Verfahren vor dem Versicherungsträger und Leistungsstreitverfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht) bringt es mit sich, dass von den ordentlichen Gerichten immer wieder auch Vorgänge vor dem Versicherungsträger, die sich in einem vom AVG beherrschten Verfahren abgespielt haben, zu beurteilen sind (Müller, Wichtige Fragen der Sozialgerichtsbarkeit in Leistungsstreitverfahren, DRdA 1997, 449). Fraglich ist, ob die im Verfahren vor dem beklagten Versicherungsträger erfolgte Antragsrückziehung und Neuantragstellung einen Wechsel der Auszahlungsvariante darstellt, der durch § 26a KBGG verhindert werden soll.^{3.1.} Die Zweistufigkeit des Leistungsverfahrens (Verfahren vor dem Versicherungsträger und Leistungsstreitverfahren vor dem Arbeits- und Sozialgericht) bringt es mit sich, dass von den ordentlichen Gerichten immer wieder auch Vorgänge vor dem Versicherungsträger, die sich in einem vom AVG beherrschten Verfahren abgespielt haben, zu beurteilen sind (Müller, Wichtige Fragen der Sozialgerichtsbarkeit in Leistungsstreitverfahren, DRdA 1997, 449). Fraglich ist, ob die im Verfahren vor dem beklagten Versicherungsträger erfolgte Antragsrückziehung und Neuantragstellung einen Wechsel der Auszahlungsvariante darstellt, der durch Paragraph 26 a, KBGG verhindert werden soll.

3.2. Ein Gesetz ist nach der „ihm eigenen Vernünftigkeit“, also teleologisch „gemäß den erkennbaren Zwecken und dem Grundgedanken einer Regelung“ zu verstehen. Als Auslegungsziel sind die „heute rechtlich maßgebenden relevanten Sinngehalte der Norm zu suchen“ (RIS-Justiz RS0109735). Der Zweck des § 26a KBGG liegt darin, ein Hin- und Herschwenken zwischen verschiedenen Varianten, je nachdem wie es momentan für den Betroffenen günstig sei („Rosinentheorie“) schon aus administrativen Gründen hintanzuhalten (10 ObS 38/10a, SSV-NF 24/38). Dem bzw der Berechtigten soll nach der Gewährung einer Auszahlungsvariante ein nachträglicher Wechsel zu einer anderen Auszahlungsvariante nicht mehr offen stehen.^{3.2.} Ein Gesetz ist nach der „ihm eigenen Vernünftigkeit“, also teleologisch „gemäß den erkennbaren Zwecken und dem Grundgedanken einer Regelung“ zu verstehen. Als Auslegungsziel sind die „heute rechtlich maßgebenden relevanten Sinngehalte der Norm zu suchen“ (RIS-Justiz RS0109735). Der Zweck des Paragraph 26 a, KBGG liegt darin, ein Hin- und Herschwenken zwischen verschiedenen Varianten, je nachdem wie es momentan für den Betroffenen günstig sei („Rosinentheorie“) schon aus administrativen Gründen hintanzuhalten (10 ObS 38/10a, SSV-NF 24/38). Dem bzw der Berechtigten soll nach der Gewährung einer Auszahlungsvariante ein nachträglicher Wechsel zu einer anderen Auszahlungsvariante nicht mehr offen stehen.

3.3. Von dieser Konstellation unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt aber insofern, als die Eltern die Auszahlungsvariante nicht im Hinblick auf nachträglich eingetretene, geänderte Umstände wechseln wollten. Vielmehr unterlief ihnen bei Antragstellung ein Irrtum beim Ankreuzen der im Antragsformular enthalten Auszahlungsvarianten, der ihnen - wenngleich erst nach EDV-mäßiger Erfassung des Antrags aber noch vor dessen weiterer Bearbeitung - auffiel und den sie umgehend richtigstellten. Die Klägerin durfte gemäß § 13 Abs 7 AVG ihren Antrag jederzeit - jedenfalls bis zur Erlassung eines Bescheids - zurückziehen (VwGH 2002/12/0294). Eine rechtzeitige

Zurückziehung des Antrags bewirkt das Erlöschen der Entscheidungspflicht sowie bei antragsbedürftigen Bescheiden auch der Entscheidungskompetenz der Behörde, sodass über den Antrag nicht mehr abgesprochen werden darf (Hengstschläger/Leeb, AVG § 13 Rz 41 f mwN). Da im vorliegenden Fall noch kein Bescheid der beklagten Partei über den verfahrenseinleitenden Erstantrag der Klägerin ergangen war, konnte dieser Antrag von der Klägerin wirksam zurückgezogen und gleichzeitig ein neuer, geänderter Antrag eingebracht werden. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist dann, wenn eine Partei während des Verfahrens einen Antrag ändert, dies als Zurückziehung des ursprünglich gestellten Antrags unter gleichzeitiger Stellung eines neuen Antrags zu qualifizieren. Der Entscheidung über den ursprünglich gestellten Antrag ist der Boden entzogen, die Partei hat (nur) den Anspruch auf Entscheidung über den offenen Antrag (VwGH 96/10/0186). Ein administrativer Mehraufwand durch die Zurückziehung und Neuansatzstellung entstand im vorliegenden Fall nur insofern, als der im EDV-System bereits enthaltene Antrag als zurückgezogen anzusehen und neu - mit der Auszahlungsvariante „12 + 2“ - zu erfassen war bzw in einen solchen Antrag abzuändern war. Was die Entscheidung betrifft entstand kein Mehraufwand, weil über den geänderten Antrag erstmalig abzusprechen war. 3.3. Von dieser Konstellation unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt aber insofern, als die Eltern die Auszahlungsvariante nicht im Hinblick auf nachträglich eingetretene, geänderte Umstände wechseln wollten. Vielmehr unterlief ihnen bei Antragstellung ein Irrtum beim Ankreuzen der im Antragsformular enthalten Auszahlungsvarianten, der ihnen - wenngleich erst nach EDV-mäßiger Erfassung des Antrags aber noch vor dessen weiterer Bearbeitung - auffiel und den sie umgehend richtigstellten. Die Klägerin durfte gemäß Paragraph 13, Absatz 7, AVG ihren Antrag jederzeit - jedenfalls bis zur Erlassung eines Bescheids - zurückziehen (VwGH 2002/12/0294). Eine rechtzeitige Zurückziehung des Antrags bewirkt das Erlöschen der Entscheidungspflicht sowie bei antragsbedürftigen Bescheiden auch der Entscheidungskompetenz der Behörde, sodass über den Antrag nicht mehr abgesprochen werden darf (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 13, Rz 41 f mwN). Da im vorliegenden Fall noch kein Bescheid der beklagten Partei über den verfahrenseinleitenden Erstantrag der Klägerin ergangen war, konnte dieser Antrag von der Klägerin wirksam zurückgezogen und gleichzeitig ein neuer, geänderter Antrag eingebracht werden. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist dann, wenn eine Partei während des Verfahrens einen Antrag ändert, dies als Zurückziehung des ursprünglich gestellten Antrags unter gleichzeitiger Stellung eines neuen Antrags zu qualifizieren. Der Entscheidung über den ursprünglich gestellten Antrag ist der Boden entzogen, die Partei hat (nur) den Anspruch auf Entscheidung über den offenen Antrag (VwGH 96/10/0186). Ein administrativer Mehraufwand durch die Zurückziehung und Neuansatzstellung entstand im vorliegenden Fall nur insofern, als der im EDV-System bereits enthaltene Antrag als zurückgezogen anzusehen und neu - mit der Auszahlungsvariante „12 + 2“ - zu erfassen war bzw in einen solchen Antrag abzuändern war. Was die Entscheidung betrifft entstand kein Mehraufwand, weil über den geänderten Antrag erstmalig abzusprechen war.

3.4. Wenngleich nach dem Wortlaut auch ein Sachverhalt wie der vorliegende in den Anwendungsbereich des § 26a KBGG einbezogen ist, sollte er nach dem oben zu Pkt 3.2. dargelegten Sinn und Zweck des Gesetzes nicht erfasst sein. Infolge Fehlens einer Ausnahmebestimmung für Fälle wie den vorliegenden ist die zu weit gefasste Regel des § 26a KBGG daher im Wege der teleologischen Reduktion auf den ihrem Zweck entsprechenden Anwendungsbereich zurückzuführen. § 26a KBGG ist nach dem dargestellten Regelungszweck dahin zu verstehen, dass damit nur eine erstmalige Antragstellung, die auch zu einer entsprechenden Bescheiderlassung und der damit verbundenen Festlegung einer bestimmten Leistungsart (§ 3 Abs 1, § 5 Abs 1, § 5b Abs 1, § 5c Abs 1 oder § 24a Abs 1 KBGG) führt, gemeint ist. 3.4. Wenngleich nach dem Wortlaut auch ein Sachverhalt wie der vorliegende in den Anwendungsbereich des Paragraph 26 a, KBGG einbezogen ist, sollte er nach dem oben zu Pkt 3.2. dargelegten Sinn und Zweck des Gesetzes nicht erfasst sein. Infolge Fehlens einer Ausnahmebestimmung für Fälle wie den vorliegenden ist die zu weit gefasste Regel des Paragraph 26 a, KBGG daher im Wege der teleologischen Reduktion auf den ihrem Zweck entsprechenden Anwendungsbereich zurückzuführen. Paragraph 26 a, KBGG ist nach dem dargestellten Regelungszweck dahin zu verstehen, dass damit nur eine erstmalige Antragstellung, die auch zu einer entsprechenden Bescheiderlassung und der damit verbundenen Festlegung einer bestimmten Leistungsart (Paragraph 3, Absatz eins,, Paragraph 5, Absatz eins,, Paragraph 5 b, Absatz eins,, Paragraph 5 c, Absatz eins, oder Paragraph 24 a, Absatz eins, KBGG) führt, gemeint ist.

Im Sinne dieser Ausführungen ist - wie bereits die Vorinstanzen zutreffend erkannt haben - die Antragstellung vom 19. 11. 2010 als „erstmalige Antragstellung“ nach § 26a KBGG anzusehen. Im Sinne dieser Ausführungen ist - wie bereits die Vorinstanzen zutreffend erkannt haben - die Antragstellung vom 19. 11. 2010 als „erstmalige Antragstellung“ nach Paragraph 26 a, KBGG anzusehen.

Der Revision war daher nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 77 Abs 1 Z 2 lit a iVm Abs 2 ASGGDie Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, in Verbindung mit Absatz 2, ASGG.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E103603

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2013:010OBS00013.13D.0226.000

Im RIS seit

11.04.2013

Zuletzt aktualisiert am

13.05.2015

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at