jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2019/6/24 W164 2142321-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.06.2019

Entscheidungsdatum

24.06.2019

Norm

ASVG §18a
B-VG Art133 Abs4

Spruch

W164 2142321-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Rotraut LEITNER als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , SVNR XXXX , gegen den Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt, Hauptstelle Wien, vom 14.09.2016, GZ.: HVBA- XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gem. § 28 Abs 1 und Abs 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) teilweise Folge gegeben und es wird in Abänderung des angefochtenen Bescheides festgestellt, dass XXXX von 01.03.1999 bis 28.02.2009 zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 18a ASVG berechtigt war.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Mit 25.11.2015 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 XXXX 1995.

Die Pensionsversicherungsanstalt wies diesen Antrag mit Bescheid vom 14.09.2016, GZ.: HVBA- XXXX ab. Zur Begründung stützte sich die PVA auf eine Stellungnahme des Chefärztlichen Bereichs vom 21.07.2016 unter Zugrundelegung von Befunden der Universitätsklinik für Kinder- und Judendheilkunde, Allgemeines Krankenhaus Wien vom 31.03.2003 und 08.10.2015, denen zufolge der Sohn der BF an einem angeborenen Herzfehler leide. Operative Eingriffe seien am 29.11.2002, 11.12.2002, 29.03.1005 25.09.2007 und 10.08.2011 erfolgt. Der dem Sohn der BF

implantierte Herzschrittmacher verursache keine Probleme, der Sohn der BF sei normal belastbar, könne am normalen Schulturnen teilnehmen, wobei Leistungssport und Wettkämpfe untersagt seien und Kontaktsport wegen des Herzschrittmachers zu vermeiden sei. Die PVA schloss aus diesen Befundaufnahmen, dass eine Selbstversicherung nach § 18a ASVG nicht gerechtfertigt sei, da das Kind der BF keiner ständigen persönlichen Hilfe und besonderen Pflege bedürfe. Die Kriterien des § 18a ASVG seien nicht erfüllt.

Gegen diesen Bescheid erhob die BF fristgerecht Beschwerde, und brachte vor, bei ihrem Sohn sei am 29.03.1995 eine Aorteninsuffizienz diagnostiziert und sogleich operativ behandelt worden. Der Sohn leide seit seiner Geburt an massiven körperlichen Einschränkungen. Am 29.11.2002 sei die Aortenwurzel operativ ersetzt worden. Am 11.12.2002 sei ein Herzschrittmacher implantiert worden. Es seien regelmäßige Arztbesuche notwendig gewesen. Die operativen Eingriffe hätten den Sohn der BF nicht nur körperlich sondern auch psychisch sehr geschwächt. Die BF sei deshalb nach seiner Geburt kein Arbeitsverhältnis mehr eingegangen. Der Sohn sei zwar schulpflichtig gewesen, habe aber der ständigen Betreuung und Fürsorge der BF bedurft. Er habe etwa beim Erreichen des Schulstandortes unterstützt werden müssen. Bei Handlungen des täglichen Lebens habe er beaufsichtigt werden müssen; vorübergehend sei eine kinderpsychologische Behandlung im Landeskrankenhaus St. Pölten in Anspruch genommen worden. Im AKH Wien seien regelmäßig Kontrolltermine wahrzunehmen gewesen. Damit der Sohn am Leben gleichaltriger Kinder teilnehmen konnte, habe die BF ihn zu Kindergruppen und Einladungen begleiten müssen. Aufgrund seiner körperlichen Einschränkung sei der Sohn der BF oft ein Einzelgänger gewesen und sei schwierigen Situationen im Schulalltag ausgesetzt gewesen. Er habe besondere Motivation, Fürsprache und intensive Betreuung bei den Hausaufgaben gebraucht. Sein Schulbesuch wäre ohne die persönliche Betreuung der BF nicht möglich gewesen. Dem Sohn der BF sei Schulsport nur eingeschränkt, ohne Leistungssport, ohne Wettkämpfe und mit zusätzlichen Pausen erlaubt gewesen. Tatsächlich habe er nur selten am Sportunterricht teilgenommen. Der Sohn der BF habe im gesamten Zeitraum mit der BF im gemeinsamen Haushalt gelebt. Für ihn sei ab Geburt erhöhte Familienbeihilfe bezogen worden. Die BF könne nicht nachvollziehen, dass die PVA eine gänzliche Beanspruchung ihrer Arbeitskraft durch die Pflege des Sohnes verneine. Der Sohn der BF sei zwar grundsätzlich fähig gewesen, die Schule zu besuchen, dies schließe aber die gänzliche Inanspruchnahme der Arbeitskraft der BF nicht aus. Die BF verfüge für die Zeit von März 1999 bis Dezember 2014 über keine Versicherungszeiten.

Die PVA legte den bezughabenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht vor. Mit ihrem Vorlagebericht wies die PVA darauf hin, dass die BF seit 1.11.2014 gemäß § 18b ASVG in der Pensionsversicherung selbstversichert sei, weiters, dass sie von XXXX 1995 bis 28.2.1999 Ersatzzeiten gem. § 227a ASVG (Kindererziehungszeiten) erworben habe. Die PVA berief sich erneut auf die genannten Befunde des AKH vom 31.03.2003 und 08.10.2015 und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens veranlasste das Bundesverwaltungsgericht die folgenden ergänzenden Beweisaufnahmen:

Das Finanzamt XXXX gab mit Schreiben vom 21.08.2018 bekannt, dass für den Sohn der BF nach August 2013 keine erhöhte Familienbeihilfe mehr bezogen wurde.

Mit 14.08.2018 richtete das Bundesverwaltungsgericht folgende ergänzende Fragen an die BF:

1. Welche Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Diagnose Aorteninsuffizienz wurden täglich ab März 1999 bis zum Alter für den Beginn der allgemeinen Schulpflicht von Ihnen für Ihren Sohn verrichtet und wie viel Zeit haben diese Tätigkeiten in Anspruch genommen?

2. Welche Tätigkeiten wurden täglich ab dem Beginn der allgemeinen Schulpflicht für Ihren Sohn aufgrund der Aorteninsuffizienz verrichtet und wie viel Zeit haben diese Tätigkeiten in Anspruch genommen?

3. Gab es längere Phasen, in denen der Sohn nicht in die Schule gehen konnte? (Wenn ja, werden Sie ersucht, den Anlass und die Dauer darzulegen).

4. Führte das Heranwachsen des Sohnes zu einer Verringerung/zu einem Anstieg oder der für ihn von Ihnen verrichteten Pflege- und Betreuungsmaßnahmen? (wenn eines von beiden zutrifft, werden Sie um nähere Ausführungen ersucht).

5. Gab es ein Alter, ab dem der Sohn weitgehend selbst für sich sorgen konnte?

6. Sie sind seit 01.11.2014 zur Selbstversicherung gemäß § 18b ASVG berechtigt. Gründet sich diese Selbstversicherung

darauf, dass Sie Ihren Sohn XXXX weiter betreuen oder auf die Pflege eines/einer anderen nahen Angehörigen?

In Beantwortung dieses Schreibens gab die BF an,

Zu 1: Auch nach der Operation im November 2002 sei der Sohn nach wie vor auf die ständige Betreuung der Beschwerdeführerin angewiesen gewesen, dies auch während der Schulzeit. Man habe ständig mit ihm lernen müssen, damit er dem Lehrstoff folgen konnte. Es sei weiters nach wie vor eine ganztägige und nächtliche Unterstützung notwendig gewesen.

Zu 2: Es habe sich zwar grundsätzlich eine Besserung eingestellt, die erforderliche Betreuung habe sich aber auch nach der Operation nicht verringert.

Zu 5: Der Sohn der Beschwerdeführerin sei aufgrund seiner Erkrankung bis nach den Semesterferien im Februar 2003 zu Hause und ständig betreuungsbedürftig gewesen.

Zu 6: Mindestens wöchentlich sei die Beschwerdeführerin mit ihrem Sohn beim Hausarzt vorstellig gewesen, da neben den kinderärztlichen Kontrollen auch Kontrollen durch den Hausarzt erfolgten.

Zu 9,10 und 11: Mit den Lehrern sei vereinbart gewesen, dass sie sich melden, wenn der Sohn der Beschwerdeführerin den Schulbesuch abbrechen müsse. Wenn er zu viel Stress hatte, sei er ohnmächtig geworden oder sei zu schwach gewesen. Dann habe die BF abrufbar sein müssen, um, wenn notwendig einschreiten zu können. Bei hoher Infektionsgefahr habe der Sohn prophylaktisch aus der Schule genommen werden müssen, also immer dann, wenn mehrere Kinder krank waren oder die Grippe oder Schnupfen umgingen. Von 2006 bis 2008 sei der Sohn in der Schule gemobbt worden. Man habe mit ihm regelmäßig eine Psychologin aufsuchen müssen. Er habe den Schulbesuch verweigert.

Zu 12: Der Sohn der Beschwerdeführerin habe sein Handikap nicht einschätzen können. Er habe nicht laufen und sich nicht überanstrengen dürfen. Die Beschwerdeführerin habe ständig auf ihn schauen und ihn zurückhalten müssen.

Zu 13: Der Sohn der Beschwerdeführerin habe in der Zeit von 2006 bis 2008, als er gemobbt wurde, bei den Eltern im Zimmer geschlafen. Er sei sehr ängstlich gewesen und habe beruhigt werden müssen.

Zu 14: Die Beschwerdeführerin habe gewusst was zu tun war, wenn bei ihrem Sohn Atemnot auftrat. Sie habe vom Krankenhaus Informationen über die notwendigen Maßnahmen erhalten. Andere Personen, etwa die Lehrer, seien nicht eingeschritten, sondern hätten die BF informiert, wenn der Sohn in der Schule gesundheitliche Probleme hatte. So habe die BF bei einem solchen Anruf sofort in die Volksschule laufen und dem Sohn helfen bzw. ihn mit nach Hause nehmen müssen.

Zu 15: Die Lehrer hätten den Sohn ohne Betreuungsperson nirgendwo hin mitgenommen, da ihnen das Risiko zu hoch gewesen sei. Sie hätten nicht gewusst, was bei einem medizinischen Notfall mit dem Sohn zu tun gewesen wäre. So habe die BF immer mitfahren müssen, oder der Sohn habe zu Hause bleiben müssen.

Zu 16: Mindestens bis zum Jahr 2009 habe die Beschwerdeführerin Ihren Sohn zur Mäßigung anhalten müssen bzw. auch ständig mit ihm lernen müssen. Nach der Pflichtschule habe man ihn schließlich in einem Lehrbetrieb untergebracht.

Zu 17: Die Sachverständige habe nur die internistische Notwendigkeit geprüft. Psychisch habe der Sohn der BF ständig Unterstützung gebraucht. Er habe angehalten werden müssen, sich nicht zu viel zu belasten, er habe schulisch ständig unterstützt und motiviert werden müssen. Er habe der ständigen Aufmerksamkeit der Beschwerdeführerin bedurft.

Zu 18: Der Sohn der BF sei auch im Jahr 2009 noch nicht so weit selbstständig gewesen, um sich und seine Krankheit selbst einschätzen zu können.

Zu 19.: Der Sohn der BF wäre schon aufgrund seiner medizinischen Einschränkungen in keinen Hort aufgenommen worden. Auch bei der Unterbringung in einem Hort hätte die Beschwerdeführerin ständig abrufbar sein müssen um, wenn notwendig, einschreiten zu können.

Das Bundesverwaltungsgericht veranlasste bei der PVA die Einholung eines Sachverständigengutachtens durch Dr. Pratter Angelika, Fachärztin für innere Medizin bezüglich des Prüfzeitraumes März 1999 bis Oktober 2014 zu den folgenden Fragen:

1. Gibt es unterschiedliche Schweregrade bei Aorteninsuffizienz und wenn ja, welcher Schweregrad besteht beim Sohn der Beschwerdeführerin?

2. Hat sich der Schweregrad im Laufe der Jahre bis zum jetzigen Zeitpunkt verändert?

3. Wie wirkt sich die Krankheit auf den Alltag eines Kleinkindes/ eines Schulkindes/eines Jugendlichen bzw. eines jungen Erwachsenen aus?

4. Wie oft waren mehrtätige/mehrwöchige Spitalsaufenthalte nötig?

5. Welchen typischen Aufwand brachte die Nachbetreuung nach einem solchen Spitalsaufenthalt mit sich?

6. Wie oft waren ärztliche Kontrollen nötig?

7. Mussten Medikamente zwingend zu bestimmten Tageszeiten eingenommen werden?

8. Musste Diät gehalten werden?

9. Wie oft und lange musste damit gerechnet werden, dass das Kind/der Jugendliche die Schule nicht besuchen kann.

10. Zu welchen Vorkehrungen für den Tagesablauf wurde aus ärztlicher Sicht Elternteilen von Kindern mit Aorteninsuffizienz geraten?

11. Musste während des Schulbesuchs eine Betreuungsperson permanent abrufbar sein?

12. Musste während der Freizeit des Kindes/Jugendlichen permanent jemand in der Nähe sein? Wenn ja, hat sich diese Notwendigkeit mit zunehmendem Alter geändert?

13. Musste in der Nacht ständig jemand in der Nähe sein? Wenn ja, hat sich diese Notwendigkeit mit zunehmendem Alter geändert?

1. Gab es "Warnzeichen", auf die eine Betreuungsperson ständig zu achten hatte? Musste die Betreuungsperson wissen, was genau im Notfall zu tun ist?

2. Musste das Kind/der Jugendliche bei Kinderfesten/Schulausflügen begleitet werden?

3. Welchen Stellenwert hatten Erziehungs-, Motivations- und Kontrollmaßnahmen durch einen Elternteil, damit ein Kind ab einem gewissen Alter medizinisch erforderliche Einschränkungen einhalten und eigenständig erlernen kann? Was hat man in diesem Zusammenhang aus fachärztlicher Sicht Eltern geraten? Inwiefern unterscheiden sich diese Maßnahmen bezogen auf das jeweilige Alter des Kindes?

4. War der Sohn der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die festgestellte Behinderung im verfahrensrelevanten Zeitraum (März 1999 bis Oktober 2014) auf eine starke psychische Unterstützung der Mutter angewiesen?

5. Kann aus medizinischer Sicht ein bestimmtes Alter genannt werden, ab dem ein Kind im Allgemeinen selbst in der Lage ist bei altersentsprechender Aufklärung über seine Krankheit die notwendigen besonderen Verhaltensregeln zu beherrschen und gleichzeitig einen seinem Alter angemessenen Alltag (Schule, Hort, Freizeitgestaltung mit Freunden) zu leben?

Im Zuge des dazu gewährten Parteiengehörs führte die BF aus, Tonband

6. Wäre eine ganztägige Betreuung des Sohnes der Beschwerdeführerin in einer außerhäuslichen Einrichtung im verfahrensrelevanten Zeitraum (ab März 1999 bis Oktober 2014) möglich gewesen, und wenn ja, unter welchen Bedingungen.

Die PVA legte mit aufgetragener Stellungnahme vom 2.11.2018 das entsprechende ärztliche Gutachten vom 23.10.2018 vor und führte ergänzend aus, dass für den Zeitraum März 1999 bis Oktober 2014 zufolge VwGH Ro2015/08/0012 vom 06.07.2016 maximal 120 Versicherungsmonate rückwirkend anerkannt werden könnten. Die PVA verwies im übrigen auf die Beschwerdevorlage.

Aus dem genannten fachärztlichen Sachverständigengutachten ergeben sich auszugsweise folgende Informationen:

Zu 1: Es gebe vier unterschiedliche Schweregrade bei Aorteninsuffizienz wobei beim Beschwerdeführer ab März 1999 bis 29.11.2002 eine Aorteninsuffizienz III bis IV, nach erfolgter Operation eine Aorteninsuffizienz I bis II bestanden habe.

Zu 2: Der Schweregrad habe sich im Laufe der Jahre bis zum jetzigen Zeitpunkt insofern verändert, als nach der erfolgten Operation vom 29.11.2002 die Aorteninsuffizienz deutlich geringer wurde.

Zu 3: Eine normale Alltagsbelastung sei möglich, bei Anstrengung könne Atemnot auftreten.

Zu 4: 2002 sei ein stationärer Aufenthalt von zweieinhalb Wochen notwendig gewesen. (Zweite Korrekturoperation im November 2002)

Zu 5: Postoperativ sei der Sohn der Beschwerdeführerin bis nach den Semesterferien im Februar 2003 zu Hause gewesen. In dieser Zeit sei eine vermehrte Betreuung auch hinsichtlich Überwachung der körperlichen Belastbarkeit notwendig gewesen.

Zu 6: Bis zum operativen Eingriff November 2002 seien ca. vierwöchige Kontrollen notwendig gewesen, danach für ein Jahr ca. drei Monate Kontrollen und danach halbjährliche Kontrollen.

Zu 7: bis zum zwölften Lebensjahr sei die Einnahme von Medikamenten früh und abends notwendig gewesen.

Zu 8: Es habe keine Diät eingehalten werden müssen.

Zu 9: Die Operation sei in der ersten Klasse Volksschule Ende November 2002 erfolgt. Dann sei das Kind bis zu den Semesterferien zu Hause gewesen. Danach sei wieder ein normaler Schulbesuch möglich gewesen.

Zu 10: Es werde geraten, Kinder mit Aorteninsuffizienz keinen Infektionsquellen und keinen schweren körperlichen Belastungen auszusetzen.

Zu 11: Ab Beginn des Schulbesuchs, September 2002, bis zum Operationszeitpunkt November 2002 habe eine Betreuungsperson permanent abrufbar sein müssen.

Zu 12: Während der Freizeit sei keine ständige Anwesenheit einer Betreuungsperson erforderlich gewesen.

Zu 13: Bis zur Operation imNovember 2002 habe in der Nacht auf alle Fälle jemand in der Nähe sein müssen. Nach erfolgter Operation 2002 sei dies nicht mehr notwendig gewesen.

Zu 14: Ein "Warnzeichen" im Rahmen der Erkrankung sei Atemnot. Die Eltern seien vom betreuenden Krankenhaus über etwaige Maßnahmen informiert worden.

Zu 15: Bis zum Operationszeitpunkt November 2002 und ca. ein Jahr danach sei eine Begleitung zu Kinderfesten und Schulausflügen notwendig gewesen, danach nicht mehr.

Zu 16: Das Kind habe angehalten werden müssen, sich nicht übermäßig zu belasten. Eltern und Schule seien diesbezüglich laut Schreiben der betreuenden kardiologischen Ambulanz im AKH Wien informiert worden.

Zu 17: Eine starke psychische Unterstützung der Mutter sei aus internistischer Sicht im angegebenen Zeitraum nicht notwendig gewesen.

Zur 18: Es könne kein bestimmtes Alter genannt werden, ab dem ein Kind selbst in der Lage sei, bei altersentsprechender Aufklärung über seine Krankheit die notwendigen besonderen Verhaltensregeln zu beherrschen und gleichzeitig einen seinem Alter angemessenen Alltag zu leben, da die Entwicklung eines Kindes individuell sei und dies somit auch immer eine individuelle Entscheidung sei.

Zu 19: Eine ganztägige Betreuung des Sohnes der Beschwerdeführerin in einer außerhäuslichen Einrichtung wäre ab ein Jahr nach der zweiten Operation (November 2002) möglich gewesen. Besondere Bedingungen wären nicht erforderlich gewesen, außer die bereits vorbekannten und vorgegebenen Einschränkungen beim Schulturnen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die BF wohnte mit ihrem Sohn XXXX , geb. XXXX 1995, dem jüngsten von vier Kindern im gemeinsamen Haushalt im Inland. Sie erwarb ab Geburt des Sohnes bis 28.Februar 1999 Ersatzzeiten ("Kindererziehungszeiten"). Für die Zeit von März 1999 bis November 2014 erwarb die BF keine Versicherungszeiten. Bis August 2013 wurde für den genannten Sohn der BF erhöhte Familienbeihilfe bezogen.

Der Sohn der BF litt ab Geburt an einer Aorteninsuffizienz III. bis IV. Schweregrades. Es musste auch nachts ständig jemand in seiner Nähe sein. Der Sohn der BF wurde Ende 2002 operiert und anschließend bis Mitte Februar 2003 zu

Hause intensiv betreut. Seither leidet der Sohn der BF bis heute an einer Aorteninsuffizienz I. bis II. Grades. Der Sohn der BF konnte die Schule besuchen, musste aber immer dann, wenn dort beispielsweise ein grippaler Infekt umging, prophylaktisch zu Hause bleiben, da er Infektionen zu vermeiden hatte. Der Sohn der BF konnte auch am Sportunterricht teilnehmen (ausgenommen Leistungssport, Wettkämpfe und Kontaktsport); er hatte allerdings Überanstrengung zu vermeiden und Pausen einzuhalten. Bei Überanstrengung hatte der Sohne der BF mit Atemnot zu rechnen. Die BF und ihr Mann waren vom Krankhaus diesbezüglich eingeschult worden. Sie wussten, welche Maßnahmen im Notfall zu treffen waren. Die BF fuhr aus diesem Grund etwa auch auf auswärtige Schulveranstaltungen und Kindergeburtstage mit. Im Rahmen des normalen Schulbetriebes war sie für die LehrerInnen ihres Sohnes abrufbar. Die beschriebenen medizinischen Einschränkungen führten in der frühen Pubertät des Sohnes der BF dazu, dass dieser in der Schule gemobbt wurde und als Folge davon gesundheitlich labil wurde. Der Sohn der BF verweigerte den Schulbesuch und hatte schlechte Schulerfolge. Die BF verschaffte ihm psychologische Betreuung und unterstützte ihn bei der Bewältigung des versäumten Lernstoffes.

2. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde, durch Einsichtnahme in das Zentrale Melderegister, weiters durch Einholung der unter Punkt 1. "Verfahrensgang" namentlich genannten weiteren schriftlichen Beweismittel im Beschwerdeverfahren.

Der Sachverhalt ist ausreichend ermittelt. Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung wurde von keiner Partei beantragt und erscheint nicht geboten. Die für die Beurteilung wesentlichen Beweismittel sind allen Verfahrensparteien bekannt.

Die Ausführungen der BF bezüglich ihres tatsächlichen Betreuungsaufwandes erscheinen lebensnahe und nachvollziehbar. Sie wurden von der PVA auch nicht grundsätzlich angezweifelt. Die diesbezüglichen Ausführungen der BF stehen auch mit dem eingeholten internistischen Sachverständigengutachten im Einklang, da darin bestätigt wird, dass der Sohn der BF angehalten werden musste, sich nicht übermäßig zu belasten, weiters, dass jenes Alter, ab dem ein Kind selbst in der Lage sei, bei altersentsprechender Aufklärung über seine Krankheit die notwendigen besonderen Verhaltensregeln zu beherrschen und gleichzeitig einen seinem Alter angemessenen Alltag zu leben, je nach Entwicklung des Kindes individuell beurteilt werden müsse und dass eine starke psychische Unterstützung nur aus internistischer Sicht (also bei rein internistischer Betrachtung des Krankheitsbildes, ohne Berücksichtigung besonderer Begleitumstände) nicht notwendig wäre. Die BF hat andererseits dargelegt, dass die festgestellte Aorteninsuffizienz im Fall ihres Sohnes bis zum Ende seiner Pubertät mit beachtlichen psychischen Problemen verbunden war, die wiederum die von ihr beschriebenen Betreuungsarbeiten notwendig machten.

3. Rechtliche Beurteilung:

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. In Ermangelung einer Antragstellung gemäß § 414 Abs. 2 ASVG liegt Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 17 VwGVG 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 Novelle BGBl. 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 seinesErkenntnisses geltende Recht anzuwenden. § 660 Abs 3 ASVG in der Fassung BGBl. 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 gem § 669 Abs 3 ASVG gestellten Antrages galt.

Die Beschwerdeführerin hat den verfahrensgegenständlichen Antrag am 25.11.2015 eingebracht. § 18a ist daher in der am 25.11.2015 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, BGBl. 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 BGBl. 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 ode

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 so lange das behinderte Kind

1. das Alter für den Beginn der allgemeinen Schulpflicht (§ 2 des Schulpflichtgesetzes 1985,BGBl. 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 bettlägrig 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.

Für den Sohn XXXX der BF, das jüngste von vier Kindern, wurde bis August 2013 erhöhte Familienbeihilfe bezogen. Die BF erwarb ab Geburt dieses Sohnes bis 28.Februar 1999 Ersatzzeiten ("Kindererziehungszeiten"). Ihre Berechtigung zur Selbstversicherung war daher bis 28.2.1999 gem. § 18a Abs 2 Z 3 ASVG ausgeschlossen. Da gemäß § 669 Abs 3 ASVG insgesamt maximal 120 Monate der Berechtigung zur Selbstversicherung zugesprochen werden können, ist im Folgenden der Zeitraum März 1999 bis Februar 2009 zu prüfen: Die BF erwarb in diesem Zeitraum keine Versicherungszeiten. Der genannte Sohn besuchte die Pflichtschule. Die BF wohnte mit ihm, im gemeinsamen Haushalt im Inland. Neben der BF hat keine weitere Person die Berechtigung zur Selbstversicherung gem § 18a ASVG aufgrund der Pflege und Betreuung des genannten behinderten Sohnes beantragt.

Im vorliegenden Fall war zu prüfen, ob die Arbeitskraft der BF durch die Pflege und Betreuung ihres Sohnes XXXX überwiegend beansprucht wurde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis 2014/08/0084 vom 19.01.2017 klargestellt, dass die in § 18a ASVG normierte Legaldefinition "überwiegende Beanspruchung der Arbeitskraft" - im Gegensatz zu § 18b ASVG - nicht primär auf eine zeitliche Inanspruchnahme durch die Pflege (Anzahl der Pflegestunden) abstellt, sondern auf speziell für behinderte Kinder zugeschnittene andere Kriterien.

Zur Beurteilung dieser Kriterien war auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu der vor dem 01.01.2015 geltenden Fassung des § 18a ASVG (Kriterien der "gänzlichen Beanspruchung der Arbeitskraft") zurückzugreifen. Diese Judikatur war auf die neue Rechtslage sinngemäß zu übertragen: Eine überwiegende Beanspruchung der Arbeitskraft iSd § 18a Abs 1 ASVG liegt somit auch dann vor, wenn ein schulpflichtiges behindertes Kind zwar die Schule besucht (also nicht wegen seiner Behinderung von der Schulpflicht befreit ist), aber dennoch unter Berücksichtigung des Alters und seiner spezifischen Behinderung die überwiegende Betreuung auch außerhalb der Zeit des Schulbesuches erforderlich ist und ob bei Unterbleiben dieser Betreuung die Entwicklung des Kindes im Verhältnis zu einem ähnlich behinderten Kind, dem diese Zuwendung zuteil wird, benachteiligt oder gefährdet ist. (vgl. VwGH 16.11.2005, 2003/08/0261 bezogen auf die alte Rechtslage).

Aus den Sachverhaltsfeststellungen war ohne Zweifel abzuleiten, dass die Arbeitskraft der BF bis Februar 2003 (dem Zeitpunkt der erfolgreichen Rehabilitation nach erfolgreicher Operation) durch die Betreuung ihres an Aorteninsuffizienz leidenden Sohnes überwiegend beansprucht wurde.

Was die Zeit ab März 2003 betrifft, so konnte der Sohn der BF zwar am Schulunterricht und sogar am Sportunterricht teilnehmen, hatte aber medizinische Einschränkungen zu beachten, die zunächst dazu führten, dass er öfter als andere Kinder daheim bleiben und den Lernstoff nachholen musste, was er wiederum alleine nicht ohne weiteres bewerkstelligen konnte. Wie die BF weiters nachvollziehbar dargelegt hat, konnte ihr Sohn in den hier zu beurteilenden Lebensjahren des Schulkindalters und frühen Pubertät seine medizinischen Einschränkungen nur schwer akzeptieren. Die von der BF darlegte Abrufbereitschaft für Momente, in denen sich die Folgen einer Überanstrengung zeigten, weiters die von ihr geleistete Betreuungsarbeit immer dann, wenn der Sohn wegen Infektionsgefahr prophylaktisch vom Schulbesuch fernzubleiben hatte, ihre Motivationsarbeit und Unterstützung beim Nachholen des versäumten Lernstoffs und schließlich die Begleitung etwa bei Schulveranstaltungen außer Haus sowie zu Kindergeburtstagen waren daher notwendig, um dem Sohn einen möglichst altersgemäßen Schulalltag und eine möglichst ungehinderte altersgemäße Freizeitgestaltung zu ermöglichen. Der von der BF erbrachte Mehraufwand im Erziehungsalltag war im Sinne einer möglichst ungestörten altersgemäßen Entwicklung des Kindes als notwendig zu beurteilen. Bei Unterbleiben dieser Betreuung wäre die Entwicklung des Kindes im Verhältnis zu einem ähnlich behinderten Kind, dem diese Zuwendung zuteil wird, benachteiligt bzw. gefährdet gewesen. Die Arbeitskraft der BF wurde durch die eben dargelegte behinderungsbedingte Betreuungsarbeit auch ab März 2003 bis zum Ende der Pubertät des Sohnes der BF überwiegend beansprucht.

Da gemäß § 669 Abs 3 ASVG insgesamt maximal 120 Versicherungsmonate zugesprochen werden konnten, war die

verfahrensgegenständliche Berechtigung zur Selbstversicherung mit 01.03.2009 zu begrenzen. Der Sohn der BF war zum Ende dieses Zeitraumes 14 Jahre, befand sich also noch mitten in der für ihn besonders schwierigen Zeit der Pubertät.

Es war somit 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; 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

Arbeitskraft, gemeinsamer Hauptwohnsitz, Pflegebedarf,
Sachverständigengutachten, Selbstversicherung, Teilstattgebung,
Zeitraumbezogenheit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W164.2142321.1.00

Zuletzt aktualisiert am

21.08.2019

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at