jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1999/5/4 10ObS68/99v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.05.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Dr. Fellinger sowie durch die fachkundigen Laienrichter Dr. Wilhelm Koutny (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Gerhard Taucher (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Georg W*****, Student, ***** vertreten durch Dr. Dieter Zaponig, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten, 1021 Wien, Friedrich Hillegeist-Straße 1, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wegen Waisenpension und Rückforderung eines Überbezuges (Streitwert S 18.129,20), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 18. November 1998, GZ 7 Rs 224/98k-13, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgerichtes vom 27. Jänner 1998 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 22. April 1998, GZ 35 Cgs 346/97m-5 bzw 8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger hat die Kosten der Revision selbst zu tragen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der am 20. 10. 1977 geborene Kläger, der nach dem Tod seines Vaters von der beklagten Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten eine Waisenpension bezieht, maturierte im Juni 1996. Bereits am 31. 5. 1996 hatte er der beklagten Partei bekanntgegeben, daß er voraussichtlich ab 1. 10. 1996 den Zivildienst absolvieren werde. Mit Schreiben vom 12. 6. 1996 gab der Kläger bekannt, daß er nach Ableistung seines Zivildienstes mit dem Jusstudium an der Universität Graz beginnen werde. Mit Schreiben der beklagten Partei vom 17. 7. (richtig: 27. 6.) 1996 wurde dem Kläger mitgeteilt, daß die Waisenpension für die Monate August bis Oktober 1996 bevorschußt werde. Weiters enthielt diese Mitteilung die Aufforderung an den Kläger, sobald wie möglich den Studiennachweis vorzulegen und eine sofortige Meldung zu erstatten, falls das Studium nach dem Zivildienst nicht begonnen oder fortgesetzt werde. Der Kläger legte der beklagten Partei mit Schreiben vom 3. 7. 1996 den Zuweisungsbescheid für seinen Zivildienst vor. In den Monaten August bis einschließlich Oktober 1996 erhielt der Kläger Vorschußbeträge auf die Waisenpension von S 4.532,30, monatlich, zuzüglich einer Sonderzahlung, insgesamt daher S 18.129,20.

Am 1. 10. 1996 trat der Kläger den Zivildienst an. Er meldete dies der beklagten Partei am 8. 10. 1996 unter nochmaliger Vorlage des Zuweisungsbescheides. Der Zivildienst endete am 31. 8. 1997. Der Kläger teilte diesen Umstand der beklagten Partei mit Schreiben vom 14. 9. 1997 mit und gab gleichzeitig bekannt, daß er für die Zeit vom

8. 9. 1997 bis 15. 7. 1998 eine "Karenzvertretung" in dem der M***** GesmbH gehörigen Hirtenkloster übernommen habe und daß er die fachliche Berufsausbildung "nach Beendigung der Karenzvertretung beginnen werde". Tatsächlich inskribierte er bereits für das Wintersemester 1997/1998 das Studium der Pädagogik und nahm daneben die erwähnte Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Stunden wöchentlich und mit einem Verdienst von S 13.600 brutto monatlich auf. Im Jahr 1997 bezog er von der beklagten Partei keine Leistung.

Mit Bescheid vom 30. 9. 1997 sprach die beklagte Partei sinngemäß aus, daß der - vorschußweise gewährte - Anspruch auf Waisenpension mit Ablauf des Juli 1996 nicht mehr gebühre, und verpflichtete den Kläger zur Bezahlung des entstandenen Überbezuges im Betrag von S 18.129,20. Sie begründete dies damit, daß keine Schul- oder Berufsausbildung mehr vorliege, die seine Arbeitskraft überwiegend beanspruche.

Dagegen erhob der Kläger Klage auf Gewährung der Waisenpension für die Monate August bis Oktober 1996 und September 1997, in eventu auf Unterlassung der Rückforderung des Überbezuges. Er habe das beabsichtigte Studium unmittelbar nach Ablauf der Sommerferien 1996 nicht aufnehmen können, weil er am 1. 10. 1996 den Zivildienst habe ableisten müssen. An dessen Ende habe sich dort die Möglichkeit zu einer Karenzvertretung ergeben, welche er durch Eingehen einer Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Wochenstunden genützt habe. Dadurch verliere er zwar ab 1. 10. 1997 die Kindeseigenschaft. Die Waisenpension für die begehrten Monate stehe ihm jedoch zu, weil die Schul- bzw Studienferien lediglich eine Übergangsphase darstellen würden und er im September 1997 nur teilweise erwerbstätig gewesen sei. Auch seien die gesetzlichen Rückforderungsvoraussetzungen nicht erfüllt, weil Meldevorschriften nicht verletzt worden seien und weder für den Kläger noch für seine Mutter erkennbar gewesen sei, daß die Waisenpension nicht gebühre.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, die Kindeseigenschaft des Klägers für die verfahrensgegenständlichen Monate sei nicht gegeben, weil er weder im Oktober 1996 noch im Oktober 1997 das Pädagogikstudium so aufgenommen habe, daß es dadurch zu einer überwiegenden Beanspruchung seiner Arbeitskraft gekommen sei. Der Kläger hätte erkennen müssen, daß ihm die Waisenpension in den genannten Monaten nicht gebühre. Eine Verletzung der Meldepflicht liege vor, weil die Bekanntgabe über die Änderung der für den Fortbestand der Bezugsberechtigung maßgebenden Verhältnisse erst am 16. 9. 1997 bei der beklagten Partei eingelangt sei. Schon aus dem Inhalt der Verständigung habe dem Kläger der Charakter der Vorschußleistung bekannt sein müssen.

Das Erstgericht wies das auf Gewährung der Waisenpension für die Monate August bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 und das auf Unterlassung der Rückforderung gerichtete Klagebegehren ab und erkannte den Kläger schuldig, der beklagten Partei den Überbezug von S 18.129,20 binnen 14 Tagen nach Rechtskraft des Urteiles zurückzubezahlen. Rechtlich meinte das Erstgericht, die Kindeseigenschaft des Klägers sei mangels Aufnahme eines - ernsthaft betriebenen - Studiums im Wintersemester 1996/97 im Hinblick auf den ab 1. 10. 1996 geleisteten Zivildienst schon mit August 1996 weggefallen, weshalb für die Zeit vom August 1996 bis Oktober 1996 keine Waisenpension gebühre. Auch für den Monat September 1997 stehe eine Waisenpension nicht zu, weil der Kläger bereits ab 6. 9. 1997 eine seine Arbeitskraft überwiegend beanspruchende Teilzeitbeschäftigung aufgenommen habe. Eine Verletzung der Meldepflicht liege in der Unterlassung der Bekanntgabe der tatsächlichen Ableistung des Zivildienstes. Der Charakter einer vorläufigen Leistung sei für den Kläger bzw für seine Mutter schon aus der Bezeichnung der gewährten Waisenpension als Bevorschussung erkennbar gewesen. Die Leistung sei daher jederzeit widerrufbar und von Bedingungen abhängig gewesen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichtes, daß dem Kläger für die strittigen Monate August bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 die Waisenpension nicht zustehe, weil er nach diesen Ferienmonaten im Hinblick auf seine Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Wochenstunden keine seine Arbeitskraft überwiegend beanspruchende Hochschulausbildung aufgenommen habe. Zur Frage der Verpflichtung zur Rückzahlung des entstandenen Überbezuges führte das Berufungsgericht aus, daß ein Rückforderungstatbestand im Sinne des § 107 Abs 1 ASVG nicht vorliege. Der Kläger habe keine Meldepflichten verletzt. Die Feststellung des Erstgerichtes, der Kläger habe Beginn und Ende seines Zivildienstes der beklagten Partei nicht gemeldet, sei aktenwidrig und werde daher vom Berufungsgericht nicht übernommen. Es sei auch nicht erwiesen, daß der Kläger bei Empfang der strittigen Beträge bereits habe wissen müssen, daß sich der Bezug letztlich als unberechtigt darstellen werde. Da die strittigen Beträge von der beklagten Partei jedoch nur als Vorschuß gewährt worden seien, sei die beklagte Partei zur Rückforderung dieser Beträge aufgrund der hier analog anzuwendenden

Bestimmung über die Aufrechnung von dem Versicherten vom Versicherungsträger gewährten Vorschüsse gemäß § 103 Abs 1 Z 3 ASVG berechtigt.Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es teilte die Rechtsansicht des Erstgerichtes, daß dem Kläger für die strittigen Monate August bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 die Waisenpension nicht zustehe, weil er nach diesen Ferienmonaten im Hinblick auf seine Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Wochenstunden keine seine Arbeitskraft überwiegend beanspruchende Hochschulausbildung aufgenommen habe. Zur Frage der Verpflichtung zur Rückzahlung des entstandenen Überbezuges führte das Berufungsgericht aus, daß ein Rückforderungstatbestand im Sinne des Paragraph 107, Absatz eins, ASVG nicht vorliege. Der Kläger habe keine Meldepflichten verletzt. Die Feststellung des Erstgerichtes, der Kläger habe Beginn und Ende seines Zivildienstes der beklagten Partei nicht gemeldet, sei aktenwidrig und werde daher vom Berufungsgericht nicht übernommen. Es sei auch nicht erwiesen, daß der Kläger bei Empfang der strittigen Beträge bereits habe wissen müssen, daß sich der Bezug letztlich als unberechtigt darstellen werde. Da die strittigen Beträge von der beklagten Partei jedoch nur als Vorschuß gewährt worden seien, sei die beklagte Partei zur Rückforderung dieser Beträge aufgrund der hier analog anzuwendenden Bestimmung über die Aufrechnung von dem Versicherten vom Versicherungsträger gewährten Vorschüsse gemäß Paragraph 103, Absatz eins, Ziffer 3, ASVG berechtigt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer Stattgebung des Hauptbegehrens, hilfsweise des Eventualbegehrens abzuändern. Ebenfalls hilfsweise wird auch ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist im Ergebnis nicht berechtigt.

Der Kläger wendet sich in seinen Rechtsmittelausführungen zunächst gegen die Ansicht der Vorinstanzen, daß ihm für die Monate August bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 keine Waisenpension zustehe. Er vertritt zusammengefaßt die Ansicht, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb eine Waisenpension, welcher Unterhaltscharakter zukomme, aufgrund der sich für den Kläger zufällig gebotenen Möglichkeit der Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung rückwirkend für die Ferienmonate wegfallen solle, obwohl er nach Ableistung des Zivildienstes sein Studium im Wintersemester 1997/98 ernsthaft und zielstrebig aufgenommen habe.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Gemäß § 252 Abs 2 Z 1 ASVG in der hier bereits anzuwendenden Fassung des Sozialrechtsänderungsgesetzes 1992 (BGBl 1992/474) besteht die Kindeseigenschaft auch nach der Vollendung des 18. Lebensjahres, wenn und solange das Kind sich in einer Schul- und Berufsausbildung befindet, die seine Arbeitskraft überwiegend beansprucht, längstens bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres. Die Kindeseigenschaft von Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, verlängert sich nur dann, wenn sie ein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig im Sinn des § 2 Abs 1 lit b des Familienlastenausgleichsgesetzes betreiben. Es kommt somit auch nach der hier anzuwendenden Fassung dieser Gesetzesstelle für das Bestehen der Kindeseigenschaft nach der Vollendung des 18. Lebensjahres weiterhin darauf an, daß sich das Kind in einer Schul- oder Berufsausbildung befindet, die seine Arbeitskraft überwiegend beansprucht. Zu dieser durch das SRÄG 1992 (BGBl 1992/474) unverändert beibehaltenen Voraussetzung für die Verlängerung der Kindeseigenschaft kann daher weiterhin auf die bisherige Judikatur zurückgegriffen werden. Die Frage, ob die Arbeitskraft durch eine Schul- oder Berufsausbildung überwiegend im Sinn des § 252 Abs 2 Z 1 ASVG beansprucht wird, ist danach durch einen Vergleich der konkreten Auslastung der Arbeitskraft zu dem von der geltenden Arbeits- und Sozialordnung - etwa im Arbeitszeitgesetz oder in den Kollektivverträgen - für vertretbar gehaltenen Gesamtbelastungsausmaß zu ermitteln. Wenn sich jemand einer die Arbeitskraft überwiegend beanspruchenden Schul- oder Berufsausbildung unterzieht, dann ist in der Regel seine Arbeitskraft so in Anspruch genommen, daß eine die Selbsterhaltung garantierende Berufstätigkeit nicht zugemutet werden kann. Dies entspricht auch dem Zweck der Waisenpension, die für die Dauer der Ausbildung die Unmöglichkeit, gleichzeitig ein Erwerbseinkommen zu erzielen, zumindest teilweise ausgleichen soll (vgl SSV-NF 5/77; 4/9 ua).Gemäß Paragraph 252, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG in der hier bereits anzuwendenden Fassung des Sozialrechtsänderungsgesetzes 1992 (BGBl 1992/474) besteht die Kindeseigenschaft auch nach der Vollendung des 18. Lebensjahres, wenn und solange das Kind sich in einer Schul- und Berufsausbildung befindet, die seine Arbeitskraft überwiegend beansprucht, längstens bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres. Die Kindeseigenschaft von Kindern, die

eine im Paragraph 3, des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, verlängert sich nur dann, wenn sie ein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig im Sinn des Paragraph 2, Absatz eins, Litera b, des Familienlastenausgleichsgesetzes betreiben. Es kommt somit auch nach der hier anzuwendenden Fassung dieser Gesetzesstelle für das Bestehen der Kindeseigenschaft nach der Vollendung des 18. Lebensjahres weiterhin darauf an, daß sich das Kind in einer Schul- oder Berufsausbildung befindet, die seine Arbeitskraft überwiegend beansprucht. Zu dieser durch das SRÄG 1992 (BGBl 1992/474) unverändert beibehaltenen Voraussetzung für die Verlängerung der Kindeseigenschaft kann daher weiterhin auf die bisherige Judikatur zurückgegriffen werden. Die Frage, ob die Arbeitskraft durch eine Schul- oder Berufsausbildung überwiegend im Sinn des Paragraph 252, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG beansprucht wird, ist danach durch einen Vergleich der konkreten Auslastung der Arbeitskraft zu dem von der geltenden Arbeits- und Sozialordnung - etwa im Arbeitszeitgesetz oder in den Kollektivverträgen - für vertretbar gehaltenen Gesamtbelastungsausmaß zu ermitteln. Wenn sich jemand einer die Arbeitskraft überwiegend beanspruchenden Schul- oder Berufsausbildung unterzieht, dann ist in der Regel seine Arbeitskraft so in Anspruch genommen, daß eine die Selbsterhaltung garantierende Berufstätigkeit nicht zugemutet werden kann. Dies entspricht auch dem Zweck der Waisenpension, die für die Dauer der Ausbildung die Unmöglichkeit, gleichzeitig ein Erwerbseinkommen zu erzielen, zumindest teilweise ausgleichen soll vergleiche SSV-NF 5/77; 4/9 ua).

Vom Kläger wird nicht in Zweifel gezogen, daß das von ihm neben seiner Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Wochenstunden ab 1. 10. 1997 betriebene Studium im Sinne dieser Ausführungen seine Arbeitskraft jedenfalls nicht überwiegend in Anspruch nehmen konnte (vgl auch SSV-NF 4/9). Der Kläger hat damit kein seine Arbeitskraft überwiegend beanspruchendes Studium aufgenommen. Dies wäre aber Voraussetzung dafür, daß die zwischen der Ablegung der Reifeprüfung und dem Beginn des Zivildienstes bzw zwischen dem Ende des Zivildienstes und dem Beginn des Studiums gelegenen Zeiten als Ferienmonate zu beurteilen gewesen wären, während deren die Kindeseigenschaft weiter bestanden hätte (vgl SSV-NF 5/64 mwN). Der Kläger befand sich daher in den Monaten August 1996 bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 nicht mehr in einer seine Arbeitskraft überwiegend in Anspruch nehmenden Schulausbildung. Auf das Vorliegen der weiteren Voraussetzung des § 252 Abs 2 Z 1 ASVG idF SRÄG 1992 für eine Verlängerung der Kindeseigenschaft über das vollendete 18. Lebensjahr hinaus, daß der Betreffende ein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig im Sinne des § 2 Abs 1 lit b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl Nr 376, betreibt, kommt es im vorliegenden Fall somit nicht mehr an.Vom Kläger wird nicht in Zweifel gezogen, daß das von ihm neben seiner Teilzeitbeschäftigung im Ausmaß von 34 Wochenstunden ab 1. 10. 1997 betriebene Studium im Sinne dieser Ausführungen seine Arbeitskraft jedenfalls nicht überwiegend in Anspruch nehmen konnte vergleiche auch SSV-NF 4/9). Der Kläger hat damit kein seine Arbeitskraft überwiegend beanspruchendes Studium aufgenommen. Dies wäre aber Voraussetzung dafür, daß die zwischen der Ablegung der Reifeprüfung und dem Beginn des Zivildienstes bzw zwischen dem Ende des Zivildienstes und dem Beginn des Studiums gelegenen Zeiten als Ferienmonate zu beurteilen gewesen wären, während deren die Kindeseigenschaft weiter bestanden hätte vergleiche SSV-NF 5/64 mwN). Der Kläger befand sich daher in den Monaten August 1996 bis einschließlich Oktober 1996 sowie September 1997 nicht mehr in einer seine Arbeitskraft überwiegend in Anspruch nehmenden Schulausbildung. Auf das Vorliegen der weiteren Voraussetzung des Paragraph 252, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG in der Fassung SRÄG 1992 für eine Verlängerung der Kindeseigenschaft über das vollendete 18. Lebensjahr hinaus, daß der Betreffende ein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, Litera b, des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, Bundesgesetzblatt Nr 376, betreibt, kommt es im vorliegenden Fall somit nicht mehr an.

Da auch für die Zeit der Erfüllung des Wehr- oder Zivildienstes die Kindeseigenschaft gemäß§ 252 Abs 2 Z 1 ASVG nicht anzunehmen ist (vgl SSV-NF 5/108 mwN), ist diese beim Kläger zunächst mit Ablegung der Reifeprüfung erloschen. Die Kindeseigenschaft hätte in den Ferienmonaten nur unter der Voraussetzung weiterbestanden, daß im nächsten Wintersemester ein die Arbeitskraft überwiegend beanspruchendes Studium aufgenommen wird. Da dies beim Kläger unbestritten nicht der Fall war, haben die Vorinstanzen sein auf Zahlung der Waisenpension gerichtetes Begehren zutreffend abgewiesen. Ein Anspruch auf Waisenpension für den Monat Oktober 1996 besteht auch deshalb nicht, weil der Kläger bereits am 1. 10. 1996 seinen Zivildienst angetreten hat (vgl SSV-NF 5/108). Darüber hinaus wäre die vorliegende Fassung des Klagebegehrens auch insofern zu modifizieren gewesen, als der beklagte Versicherungsträger nicht neuerlich zur Zahlung der Waisenpension für die Monate August bis einschließlich Oktober 1996 verpflichtet werden konnte, da der Kläger diese Leistung unstrittig bereits erhalten hat (vgl SSV-NF 10/57 ua).Da auch für die Zeit der Erfüllung des Wehr- oder Zivildienstes die Kindeseigenschaft gemäß Paragraph 252, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG

nicht anzunehmen ist vergleiche SSV-NF 5/108 mwN), ist diese beim Kläger zunächst mit Ablegung der Reifeprüfung erloschen. Die Kindeseigenschaft hätte in den Ferienmonaten nur unter der Voraussetzung weiterbestanden, daß im nächsten Wintersemester ein die Arbeitskraft überwiegend beanspruchendes Studium aufgenommen wird. Da dies beim Kläger unbestritten nicht der Fall war, haben die Vorinstanzen sein auf Zahlung der Waisenpension gerichtetes Begehren zutreffend abgewiesen. Ein Anspruch auf Waisenpension für den Monat Oktober 1996 besteht auch deshalb nicht, weil der Kläger bereits am 1. 10. 1996 seinen Zivildienst angetreten hat vergleiche SSV-NF 5/108). Darüber hinaus wäre die vorliegende Fassung des Klagebegehrens auch insofern zu modifizieren gewesen, als der beklagte Versicherungsträger nicht neuerlich zur Zahlung der Waisenpension für die Monate August bis einschließlich Oktober 1996 verpflichtet werden konnte, da der Kläger diese Leistung unstrittig bereits erhalten hat vergleiche SSV-NF 10/57 ua).

Zutreffend wendet sich der Kläger gegen die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß eine Rückforderung des Überbezuges mit Erfolg auf die Bestimmung des § 103 Abs 1 Z 3 ASVG gestützt werden könne. Danach dürfen die Versicherungsträger auf die von ihnen zu erbringenden Geldleistungen von ihnen gewährte Vorschüsse aufrechnen. Die beklagte Partei hat jedoch im gegenständlichen Fall eine Aufrechnung gemäß § 103 Abs 1 Z 3 ASVG nicht begehrt. Im übrigen setzt die Aufrechnung nach § 103 ASVG eine vom Sozialversicherungsträger auch in Hinkunft zu erbringende Geldleistung voraus (vgl ZAS 1969/18; Teschner/Widlar, MGA ASVG 66. ErgLfg 595). Es ist nämlich zwischen der Rückforderung zu Unrecht erbrachter Leistungen und der Aufrechnung streng zu unterscheiden. Während im § 107 ASVG dem Versicherungsträger unter den dort normierten Voraussetzungen das Recht eingeräumt ist, mit dem Rückforderungsbescheid eine Rückzahlungsverpflichtung des Empfängers der zu Unrecht erbrachten Leistung zu schaffen, wird dem Versicherungsträger im § 103 ASVG nur die Möglichkeit der Aufrechnung auf die von ihm zu erbringende Geldleistung eingeräumt. Die Möglichkeit einer Aufrechnung setzt jedoch eine vom Versicherungsträger auch in Hinkunft zu erbringende Leistung voraus. Eine Verpflichtung des Klägers zur Rückzahlung des entstandenen Überbezuges könnte daher nicht auf die Bestimmung des § 103 Abs 1 Z 3 ASVG gestützt werden.Zutreffend wendet sich der Kläger gegen die Rechtsansicht des Berufungsgerichtes, daß eine Rückforderung des Überbezuges mit Erfolg auf die Bestimmung des Paragraph 103, Absatz eins, Ziffer 3, ASVG gestützt werden könne. Danach dürfen die Versicherungsträger auf die von ihnen zu erbringenden Geldleistungen von ihnen gewährte Vorschüsse aufrechnen. Die beklagte Partei hat jedoch im gegenständlichen Fall eine Aufrechnung gemäß Paragraph 103, Absatz eins, Ziffer 3, ASVG nicht begehrt. Im übrigen setzt die Aufrechnung nach Paragraph 103, ASVG eine vom Sozialversicherungsträger auch in Hinkunft zu erbringende Geldleistung voraus vergleiche ZAS 1969/18; Teschner/Widlar, MGA ASVG 66. ErgLfg 595). Es ist nämlich zwischen der Rückforderung zu Unrecht erbrachter Leistungen und der Aufrechnung streng zu unterscheiden. Während im Paragraph 107, ASVG dem Versicherungsträger unter den dort normierten Voraussetzungen das Recht eingeräumt ist, mit dem Rückforderungsbescheid eine Rückzahlungsverpflichtung des Empfängers der zu Unrecht erbrachten Leistung zu schaffen, wird dem Versicherungsträger im Paragraph 103, ASVG nur die Möglichkeit der Aufrechnung auf die von ihm zu erbringende Geldleistung eingeräumt. Die Möglichkeit einer Aufrechnung setzt jedoch eine vom Versicherungsträger auch in Hinkunft zu erbringende Leistung voraus. Eine Verpflichtung des Klägers zur Rückzahlung des entstandenen Überbezuges könnte daher nicht auf die Bestimmung des Paragraph 103, Absatz eins, Ziffer 3, ASVG gestützt werden.

Die beklagte Partei hat ihr Rückforderungsbegehren vielmehr auf die Bestimmung des§ 107 Abs 1 ASVG gestützt. Danach hat der Versicherungsträger zu Unrecht erbrachte Geldleistungen zurückzufordern, wenn der Zahlungsempfänger bzw Leistungsempfänger den Bezug durch bewußt unwahre Angaben, bewußte Verschweigung maßgebender Tatsachen oder Verletzung der Meldevorschriften herbeigeführt hat oder wenn er erkennen mußte, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. In Rechtsstreitigkeiten über die Pflicht zum Rückersatz einer zu Unrecht empfangenen Versicherungsleistung hat zwar formell der Rückzahlungspflichtige als Kläger aufzutreten, die materielle Klägerrolle kommt jedoch dem beklagten Versicherungsträger zu, der zumindest einen Rückforderungstatbestand im Sinn des § 107 Abs 1 ASVG zu behaupten und zu beweisen hat (vgl Kuderna, ASGG2 Anm 7 zu § 87; 10 ObS 28/99m).Die beklagte Partei hat ihr Rückforderungsbegehren vielmehr auf die Bestimmung des Paragraph 107, Absatz eins, ASVG gestützt. Danach hat der Versicherungsträger zu Unrecht erbrachte Geldleistungen zurückzufordern, wenn der Zahlungsempfänger bzw Leistungsempfänger den Bezug durch bewußt unwahre Angaben, bewußte Verschweigung maßgebender Tatsachen oder Verletzung der Meldevorschriften herbeigeführt hat oder wenn er erkennen mußte, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. In Rechtsstreitigkeiten über die Pflicht zum Rückersatz einer zu Unrecht empfangenen Versicherungsleistung hat zwar formell der Rückzahlungspflichtige als

Kläger aufzutreten, die materielle Klägerrolle kommt jedoch dem beklagten Versicherungsträger zu, der zumindest einen Rückforderungstatbestand im Sinn des Paragraph 107, Absatz eins, ASVG zu behaupten und zu beweisen hat vergleiche Kuderna, ASGG2 Anmerkung 7 zu Paragraph 87 ;, 10 ObS 28/99m).

Von der beklagten Partei wurde im gerichtlichen Verfahren als Rückforderungsgrund im Sinne dieser zitierten Gesetzesstelle die Verletzung der Meldevorschriften des § 40 ASVG geltend gemacht, weil eine Meldung des Klägers über die Änderung der für den Fortbestand der Bezugsberechtigung maßgebenden Verhältnisse erst am 16. 9. 1997 bei der beklagten Partei eingelangt sei. Sie meint damit offensichtlich die am 8. 9. 1997 erfolgte Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung durch den Kläger. Eine Verletzung der Meldevorschriften liegt jedoch deshalb nicht vor, weil die Meldung innerhalb der dafür vorgesehenen Frist von 14 Tagen (§ 40 Abs 1 ASVG) erfolgt ist. Da nach den Ausführungen des Berufungsgerichtes vom Kläger der beklagten Partei auch Beginn und Ende des Zivildienstes ordnungsgemäß gemeldet wurden, liegt eine Meldepflichtverletzung nicht vor.Von der beklagten Partei wurde im gerichtlichen Verfahren als Rückforderungsgrund im Sinne dieser zitierten Gesetzesstelle die Verletzung der Meldevorschriften des Paragraph 40, ASVG geltend gemacht, weil eine Meldung des Klägers über die Änderung der für den Fortbestand der Bezugsberechtigung maßgebenden Verhältnisse erst am 16. 9. 1997 bei der beklagten Partei eingelangt sei. Sie meint damit offensichtlich die am 8. 9. 1997 erfolgte Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung durch den Kläger. Eine Verletzung der Meldevorschriften liegt jedoch deshalb nicht vor, weil die Meldung innerhalb der dafür vorgesehenen Frist von 14 Tagen (Paragraph 40, Absatz eins, ASVG) erfolgt ist. Da nach den Ausführungen des Berufungsgerichtes vom Kläger der beklagten Partei auch Beginn und Ende des Zivildienstes ordnungsgemäß gemeldet wurden, liegt eine Meldepflichtverletzung nicht vor.

Die beklagte Partei hat aber zu ihrem Rückforderungsbegehren auch vorgebracht, bei der von ihr erbrachten Leistung habe es sich um eine Vorschußleistung gehandelt, deren Provisorialcharakter aus dem Inhalt der Verständigung erkennbar gewesen sei, weshalb dem Kläger bekannt sein mußte, daß bei Nichterfüllung der aufschiebenden Bedingung der Wiedererlangung der Kindeseigenschaft die Bevorschussung hinfällig sei.

Nach der Rechtsprechung ist der dritte Rückforderungstatbestand des§ 107 Abs 1 ASVG dann erfüllt, wenn dem Leistungsempfänger bei einer ihm nach den Umständen des Einzelfalles zumutbaren Aufmerksamkeit auffallen mußte, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte, wobei weder der Grad der pflichtgemäßen Aufmerksamkeit überspannt noch - ganz allgemein - überdurchschnittliche geistige Fähigkeiten verlangt werden dürfen (vgl SSV-NF 4/127; 4/141 mwN ua). Es ist dabei denkbar, daß bereits die Gewährungsentscheidung materiell unrichtig ist und diese Unrichtigkeit dem Leistungsempfänger auffallen mußte. Es ist aber auch denkbar, daß sich die Unrechtmäßigkeit der erbrachten Leistung erst nach der Gewährungsentscheidung eingestellt hat, etwa bei einer tatsächlichen Überzahlung oder bei Eintritt eines Ruhensgrundes (vgl Schrammel, Rückforderung und Entziehung von zu Unrecht erbrachten Sozialversicherungsleistungen, ZAS 1990, 73 ff [76]).Nach der Rechtsprechung ist der dritte Rückforderungstatbestand des Paragraph 107, Absatz eins, ASVG dann erfüllt, wenn dem Leistungsempfänger bei einer ihm nach den Umständen des Einzelfalles zumutbaren Aufmerksamkeit auffallen mußte, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte, wobei weder der Grad der pflichtgemäßen Aufmerksamkeit überspannt noch - ganz allgemein - überdurchschnittliche geistige Fähigkeiten verlangt werden dürfen vergleiche SSV-NF 4/127; 4/141 mwN ua). Es ist dabei denkbar, daß bereits die Gewährungsentscheidung materiell unrichtig ist und diese Unrichtigkeit dem Leistungsempfänger auffallen mußte. Es ist aber auch denkbar, daß sich die Unrechtmäßigkeit der erbrachten Leistung erst nach der Gewährungsentscheidung eingestellt hat, etwa bei einer tatsächlichen Überzahlung oder bei Eintritt eines Ruhensgrundes vergleiche Schrammel, Rückforderung und Entziehung von zu Unrecht erbrachten Sozialversicherungsleistungen, ZAS 1990, 73 ff [76]).

Dem Kläger wurde im Hinblick auf seine Erklärung, er werde nach Ableistung seines Zivildienstes ein Studium an der Universität aufnehmen, von der beklagten Partei mit Schreiben vom 27. 6. 1996 mitgeteilt, daß die Waisenpension für die Monate August bis Oktober 1996 bevorschußt werde. Weiters enthielt diese Mitteilung die Aufforderung an den Kläger, sobald wie möglich einen Studiennachweis vorzulegen und eine sofortige Meldung zu erstatten, falls das Studium nach dem Zivildienst nicht begonnen oder fortgesetzt werde. Dem Kläger war daher bekannt, daß die Leistung von der beklagten Partei nur unter der Bedingung der Aufnahme des Studiums gewährt wurde. Wollte man allfällige Übergenüsse an Waisenpension mit Sicherheit vermeiden, dürften Ansprüche auf Waisenpension in den gegenständlichen Fällen, wie Wachter in seiner Entscheidungsbesprechung zu ZAS 1992/22 [170] = SSV-NF 2/68 zutreffend anmerkt, vorsorglich jeweils nur bis zum Beginn der Ferien zuerkannt werden. Während der Ferien wäre die

Zahlung der Waisenpension einzustellen. Nach dem tatsächlichen Antritt des Studiums wäre die Waisenpension rückwirkend zuzusprechen und nachzuzahlen. Bei einer derartigen Vorgangsweise wäre im Falle des Klägers die Auszahlung der Waisenpension für die nunmehr strittigen Monate unterblieben. Eine derartige Vorgangsweise würde jedoch in einer Vielzahl von Fällen zu einem verhältnismäßig hohen Aufwand und/oder zu sozialen Härten führen. In der in der Praxis weit überwiegenden Zahl jener Fälle, in denen der Anspruch auf Waisenpension für die Ferien durch den Antritt des Studiums als berechtigt anerkannt werden wird, wäre das zweifellos unerwünscht. Es ist daher die im gegenständlichen Fall durch die beklagte Partei angewandte Praxis der Bevorschussung auch im Interesse des Zahlungsempfängers zu begrüßen (Wachter aaO 172).

Der Umstand, daß die Waisenpension für die Monate August bis Oktober 1996 nur bevorschußt wurde, brachte dem Kläger gegenüber hinreichend deutlich zum Ausdruck, daß ihm die Waisenpension für diese Zeit (je nach dem Lauf der Dinge) möglicherweise nicht gebühren werde. Von Vorschüssen im (sozialversicherungs-)rechtlichen Sinne kann nämlich nur dann gesprochen werden, wenn ein noch nicht fälliger oder zumindest ungewisser Leistungsanspruch (vorweg) befriedigt wird (vgl Binder in seiner Entscheidungsbesprechung zu ZAS 1984/17 [115 mwN]). Insofern mußte aber auch der Kläger aus der hier vorliegenden Vorschußgewährung erkennen, daß ihm diese Leistung (je nach dem Lauf der Dinge) möglicherweise nicht gebühren werde. Dieses Ergebnis entspricht wertungsmäßig auch der im Arbeitsrecht vertretenen Auffassung, wonach bei Beträgen, die einem Arbeitnehmer unter dem Titel Vorschuß zugeflossen sind, die allfällige Rückzahlung nicht unter Berufung auf einen gutgläubigen Gebrauch verweigert werden kann. In diesem Fall darf der Arbeitnehmer, solange er den Vorschuß nicht wirklich ins Verdienen gebracht hat, nicht darauf vertrauen, daß ihm der betreffende Betrag endgültig in voller Höhe zusteht. Entsprechend stellt sich auch die Situation des Klägers als Leistungsempfänger im Sozialrecht dar (vgl Wachter aaO).Der Umstand, daß die Waisenpension für die Monate August bis Oktober 1996 nur bevorschußt wurde, brachte dem Kläger gegenüber hinreichend deutlich zum Ausdruck, daß ihm die Waisenpension für diese Zeit (je nach dem Lauf der Dinge) möglicherweise nicht gebühren werde. Von Vorschüssen im (sozialversicherungs-)rechtlichen Sinne kann nämlich nur dann gesprochen werden, wenn ein noch nicht fälliger oder zumindest ungewisser Leistungsanspruch (vorweg) befriedigt wird vergleiche Binder in seiner Entscheidungsbesprechung zu ZAS 1984/17 [115 mwN]). Insofern mußte aber auch der Kläger aus der hier vorliegenden Vorschußgewährung erkennen, daß ihm diese Leistung (je nach dem Lauf der Dinge) möglicherweise nicht gebühren werde. Dieses Ergebnis entspricht wertungsmäßig auch der im Arbeitsrecht vertretenen Auffassung, wonach bei Beträgen, die einem Arbeitnehmer unter dem Titel Vorschuß zugeflossen sind, die allfällige Rückzahlung nicht unter Berufung auf einen gutgläubigen Gebrauch verweigert werden kann. In diesem Fall darf der Arbeitnehmer, solange er den Vorschuß nicht wirklich ins Verdienen gebracht hat, nicht darauf vertrauen, daß ihm der betreffende Betrag endgültig in voller Höhe zusteht. Entsprechend stellt sich auch die Situation des Klägers als Leistungsempfänger im Sozialrecht dar vergleiche Wachter aaO).

Da somit der dritte Rückforderungstatbestand des § 107 Abs 1 ASVG erfüllt ist, mußte der Revision im Ergebnis ein Erfolg versagt bleiben.Da somit der dritte Rückforderungstatbestand des Paragraph 107, Absatz eins, ASVG erfüllt ist, mußte der Revision im Ergebnis ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Umstände, die einen Kostenzuspruch aus Billigkeit rechtfertigen könnten, wurden nicht geltend gemacht und ergeben sich auch aus der Aktenlage nicht.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG. Umstände, die einen Kostenzuspruch aus Billigkeit rechtfertigen könnten, wurden nicht geltend gemacht und ergeben sich auch aus der Aktenlage nicht.

Anmerkung

E54159 10C00689

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:010OBS00068.99V.0504.000

Dokumentnummer

JJT_19990504_OGH0002_010OBS00068_99V0000_000

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