

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/11/17 94/08/0159

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.11.1999

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
66/03 Sonstiges Sozialversicherungsrecht;

## Norm

ABGB §1324;  
AVG §37;  
AVG §39 Abs2;  
EFZG §2 Abs1;  
EFZG §2;  
EFZG §8 Abs1;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse in 8011 Graz, vertreten durch Dr. Helmut Destaller u.a., Rechtsanwälte in 8010 Graz, Grazbachgasse 5, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 9. Juni 1994, Zl. 5-226 Sta 77/11-93, betreffend Erstattungsbetrag nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz (mitbeteiligte Partei: A in O), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 15. Februar 1993 sprach die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse unter Berufung auf §§ 2 Abs. 1, 8 und 9 des Entgeltfortzahlungsgesetzes (EFZG) sowie § 367 ASVG gegenüber der mitbeteiligten Partei aus, dass diese verpflichtet sei, der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse den Betrag von S 6.960,38 innerhalb von 14 Tagen nach Zustellung dieses Bescheides zurückzuerstatten.

Nach der Begründung habe sich (der Arbeitnehmer der mitbeteiligten Partei) Johannes S. vom 15. Juni bis 30. Juni 1991

arbeitsunfähig im Krankenstand befunden. Laut Erhebungsbericht des Gendarmeriepostens Judenburg vom 15. Juli 1991 sei Johannes S. als Beifahrer im PKW seines Bruders Martin S. aus dem Stadtzentrum Judenburg kommend in Richtung Grünhübel gefahren. Der Lenker habe mit seinem Fahrzeug den von seiner Fahrtrichtung aus gesehen linken Fahrstreifen benützt, wodurch es zu einem Frontalzusammenstoß mit einem entgegenkommenden Kraftfahrzeug gekommen sei. Die Auswertung einer im Landeskrankenhaus Judenburg abgenommenen Blutprobe durch das Institut für gerichtliche Medizin der Universität Graz habe beim Lenker einen Blutalkoholgehalt zum Zeitpunkt der Blutabnahme von 1,6 Promille ergeben. Johannes S. habe sich einem alkoholisierten Lenker anvertraut und sich anlässlich dieses Verkehrsunfalles schwere Verletzungen zugezogen, die zu der erwähnten Arbeitsunfähigkeit geführt hätten. Dieses Verhalten sei als grobe Fahrlässigkeit zu werten. Die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse habe in Unkenntnis dieser Sachlage dem Mitbeteiligten das gemäß § 8 EFZG fortgezahlte Entgelt für die Zeit vom 15. Juni bis 30. Juni 1991 zuzüglich des beantragten Pauschalbetrages im Gesamtausmaß von S 6.960,38 am 16. Oktober 1992 erstattet. Da ein Anspruch auf Fortzahlung des Entgeltes im Sinne des § 2 Abs. 1 EFZG nicht entstanden sei, sei der zu Unrecht geleistete Erstattungsbetrag im erwähnten Ausmaß gemäß § 9 leg. cit. zurückzufordern.

Der Mitbeteiligte erhob Einspruch. Er brachte im Wesentlichen vor, Johannes S. sei als Beifahrer mit seinem Bruder Martin in dessen PKW zum Einkaufen nach Fohnsdorf gefahren. Die beiden Brüder seien im Laufe des Nachmittags nicht immer zusammen gewesen, so dass Johannes S. nicht gewusst habe, wieviel Alkohol sein Bruder konsumiert habe. Da dieser auch keinen betrunkenen Eindruck gemacht habe, habe für Johannes S. kein Grund bestanden, nicht gemeinsam mit seinem Bruder die Heimfahrt anzutreten, zumal Johannes S. selbst keinen Führerschein besitze und auch keine andere Möglichkeit gehabt habe, nach Hause zu kommen.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dem Einspruch des Mitbeteiligten Folge gegeben und in Abänderung des Bescheides der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse festgestellt, dass der Mitbeteiligte einen Anspruch auf den Erstattungsbetrag habe und daher im Sinne des § 9 EFZG nicht verpflichtet sei, den Betrag von S 6.960,38 an die beschwerdeführende Gebietskrankenkasse zurückzuzahlen.

In der Begründung ihres Bescheides ging die belangte Behörde davon aus, dass Johannes S. ebenfalls alkoholisiert gewesen und als Beifahrer im PKW seines Bruders mitgefahren sei. Da dieser offensichtlich keinen betrunkenen Eindruck gemacht habe, hätte für Johannes S. kein Grund bestanden, nicht gemeinsam mit seinem Bruder die Heimfahrt anzutreten, zumal Johannes S. keinen Führerschein besitze und auch keine andere Möglichkeit gehabt habe, nach Hause zu kommen. Johannes S. habe als Beifahrer den Eintritt des Schadens nicht als wahrscheinlich voraussehen können. Als Nichtführerscheinbesitzer und Beifahrer habe er nicht beurteilen können, inwieweit die Fahrtauglichkeit seines Bruders durch dessen Alkoholisierung beeinträchtigt gewesen sei. Johannes S. habe daher seine Arbeitsverhinderung nicht durch grobe Fahrlässigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 EFZG herbeigeführt. Er habe somit einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Folglich habe auch sein Arbeitgeber (die mitbeteiligte Partei) gemäß § 8 EFZG einen Erstattungsanspruch und sei zur Zurückzahlung des Erstattungsbetrages nicht verpflichtet. Überdies würden im Falle des Bestehens des Rechtes auf Rückforderung die Besonderheiten des Sachverhaltes in ihrer Gesamtheit "berücksichtigungswürdige Umstände" nach § 9 letzter Satz EFZG darstellen, die einen Verzicht der beschwerdeführenden Gebietskrankenkasse auf die Rückforderung rechtfertigten könnten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, jedoch - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 8 Abs. 1 EFZG haben die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung den Arbeitgebern unter anderem das an die in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Arbeitnehmer nach diesem Bundesgesetz fortgezahlte Entgelt zu erstatten (Erstattungsbetrag).

Gemäß § 2 Abs. 1 EFZG behält ein Arbeitnehmer seinen Anspruch auf das Entgelt unter weiteren Voraussetzungen dann, wenn er durch Krankheit (Unglücksfall) an der Leistung seiner Arbeit verhindert ist, ohne die Verhinderung vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt zu haben.

Nach § 9 EFZG hat der Krankenversicherungsträger zu Unrecht geleistete Erstattungsbeträge vom Arbeitgeber zurückzufordern.

Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist die Frage, ob der mitbeteiligten Partei das ihrem Arbeitnehmer Johannes S. anlässlich seiner Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit (Unglücksfall) vom 15. Juni bis 30. Juni 1991 fortgezahlte Entgelt zu erstatten war. Der Anspruch der mitbeteiligten Partei auf Erstattung des dem Dienstnehmer Johannes S. während der unfallbedingten Arbeitsverhinderung fortgezählten Entgelts hängt davon ab, ob dem Dienstnehmer ein solcher Entgeltfortzahlungsanspruch gemäß § 2 Abs. 1 EFZG zustand, wofür wieder maßgebend ist, ob der Dienstnehmer die Arbeitsunfähigkeit durch (zumindest) grob fahrlässiges Verhalten herbeigeführt hat oder ob dies nicht der Fall ist. Da es sich bei der fahrlässigen Herbeiführung der Arbeitsunfähigkeit um ein den Entgeltfortzahlungsanspruch vernichtendes Sachverhaltselement handelt, trifft die (im materiellen Sinn verstandene) Beweislast die Behörde; dies bedeutet, dass offen bleibende oder ungeklärte Umstände in diesem Zusammenhang nicht zum Nachteil des Dienstnehmers (bzw. wie hier im Rückerstattungsverfahren: des Dienstgebers) ausschlagen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 1. Juni 1999, Zl. 94/08/0065, mit Hinweis auf Vorjudikatur).

Bei Beurteilung der Frage, ob die Arbeitsunfähigkeit grob fahrlässig herbeigeführt wurde, ist davon auszugehen, dass dieser Begriff jenem der auffallenden Sorglosigkeit im Sinne des § 1324 ABGB entspricht (vgl. OGH vom 19. April 1977, Arb. 9580, und das Erkenntnis vom 28. November 1989, Zl. 88/08/0301, m.w.N.).

Auffallende Sorglosigkeit liegt nach der Rechtsprechung dann vor, wenn unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles eine ungewöhnliche und darum auffallende Vernachlässigung der Sorgfaltspflicht vorliegt und der Eintritt eines Schadens als wahrscheinlich - und nicht bloß als möglich - voraussehbar gewesen ist (vgl. das bereits erwähnte Erkenntnis vom 28. November 1989, und die Entscheidungen des OGH vom 30. Juli 1963, Arb. 7871, vom 5. April 1972, Arb. 8985, vom 19. April 1977, Arb. 9580, und vom 17. Juni 1982, Arb. 10087, sowie SZ 51/128 u.v.a.). Es muss sich um ein Versehen handeln, welches mit Rücksicht auf die Schwere und Häufigkeit nur bei besonders nachlässigen und leichtsinnigen Menschen vorkommt (vgl. OGH vom 19. Oktober 1971, Arb. 8930, und vom 5. April 1972, Arb. 8985), etwa wenn einfache und nahe liegende Überlegungen nicht angestellt wurden (vgl. Arb. 10087).

Für eine Bewertung als grobe Fahrlässigkeit wäre daher erforderlich, dass Johannes S. die durch die Alkoholisierung hervorgerufene Herabminderung der Fahrtüchtigkeit seines Bruders hätte erkennen müssen. Die Erkennbarkeit einer die Fahrtüchtigkeit herabmindernden Alkoholisierung kann sich für den Fahrgast dabei entweder aus dem sichtbaren Verhalten des Lenkers oder daraus ergeben, dass ihm die vom Lenker genossene Alkoholmenge (z.B. durch gemeinsames Zechen: ZVR 1971/142; 1976/10; 1978/112; 1979/6; 1980/259; 1988/118; OLG Linz in ZVR 1984/335) bekannt war (ZVR 1987/89) bzw. wenn die Menge der Getränke auf eine Alkoholbeeinträchtigung schließen lässt (ZVR 1970/72).

Dass der Fahrgast selbst alkoholisiert ist und daher zur Aufwendung der gebotenen Sorgfalt nicht in der Lage ist, kann ihn nicht entlasten (OLG Linz in ZVR 1984/335). Muss ein Fahrgast nach den Umständen in Betracht ziehen, in der Folge in einem von einem Zechgenossen gelenkten Auto mitgenommen zu werden, dann besteht für ihn Anlass, soweit klaren Kopf zu behalten, um zur gegebenen Zeit beurteilen zu können, ob dies im Hinblick auf den Alkoholkonsum des Lenkers ohne Gefahr geschehen könne (ZVR 1973/198; 1976/10; 1979/6; 1980/155; 1980/259; 1981/191; 1989/24; SZ 43/231). Nur wenn er in einem Zeitraum, in dem er sich dem seine Urteilsfähigkeit aufhebenden Alkoholkonsum hingibt, noch nicht in Betracht ziehen muss, in der Folge von einem zechenden Gasthausbesucher mitgenommen zu werden, kann ihm kein Vorwurf gemacht werden (ZVR 1973/198; 1975/46; 1981/191; 1984/233).

Sachverhaltsdienliche Feststellungen in dieser Richtung sind im Beschwerdefall von der belangten Behörde allerdings nicht getroffen worden. So wäre etwa zu ermitteln gewesen, ob Johannes S. beim Alkoholkonsum seines Bruders anwesend war, also von dessen genossener Alkoholmenge Kenntnis hatte, bzw. auf Grund von dessen Verhalten erkennen konnte, dass dieser stark alkoholisiert war. Ob der Bruder von Johannes S. für diesen "offensichtlich" keinen betrunkenen Eindruck machte, wie die belangte Behörde in der Begründung ihres Bescheides meint, kann auf Grund des Fehlens jeglicher Feststellungen nicht nachvollzogen werden. Die Behauptung im angefochtenen Bescheid, Johannes S. habe "als Nichtführerscheinbesitzer und Beifahrer ... nicht beurteilen (können), inwieweit die Fahrtauglichkeit seines Bruders durch die Alkoholisierung beeinträchtigt war", widerspricht jeglicher Lebenserfahrung.

Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die belangte Behörde bei Vermeidung dieser Mängel zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 17. November 1999

**Schlagworte**

Definition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1994080159.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

29.04.2009

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)