

# TE OGH 1999/5/4 10ObS87/99p

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, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Dr. Steinbauer sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Wilhelm Koutny und Mag. Dr. Walter Zeiler (beide aus dem Kreis der Arbeitgeber) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Margaretha B\*\*\*\*\*\*, Pensionistin, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Thomas Stampfer und Dr. Christoph Orgler, Rechtsanwälte in Graz, wider die beklagte Partei Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, 1051 Wien, Wiedner Hauptstraße 84 bis 86, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wegen Ruhen des Pflegegeldes, aus Anlaß der Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 12. November 1998, GZ 7 Rs 218/98b-10, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Arbeits- und Sozialgerichtes vom 15. April 1998, GZ 31 Cgs 20/98t-6, zum Teil bestätigt und zum Teil abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Aus Anlaß der Revision werden die Urteile der Vorinstanzen und das ihnen vorangegangene Verfahren, soweit sie das Begehren auf Zahlung des Pflegegeldes ohne Abzug eines ruhenden Teiles ab 1. 9. 1997 betreffen (also mit Ausnahme der Stattgebung des Begehrens für den Monat August 1997 und der Kostenentscheidung), als nichtig aufgehoben und insoweit die Klage zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Klägerin selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die am 23. 7. 1908 geborene Klägerin bezieht von der beklagten Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft eine Witwenpension von S 8.309,40 und ein Pflegegeld. Sie ist in einem Seniorenheim untergebracht und wird von dort auch gepflegt. Die Stadt Graz als Sozialhilfeträger gewährte der Klägerin Hilfe zur Sicherung des Lebensbedarfes durch Übernahme der nicht gedeckten Kosten der Heimunterbringung ab 4. 3. 1997. Zur teilweisen Deckung dieser Kosten der Unterbringung und Betreuung werden 80 % des Pensionsanspruches der Klägerin herangezogen.

Mit Bescheid vom 18. 11. 1997 gewährte die Beklagte der Klägerin, die bisher ein Pflegegeld in Höhe der Stufe 3 bezog, ab 1. 8. 1997 ein solches in Höhe der Stufe 5 von monatlich S 11.591. Dieser Bescheid war in die Überschrift "Bescheid", den Spruch, die Belehrung über das Klagerecht und die Übersicht der monatlichen Gesamtleistung ab 1. 8.

1997 (Pension S 8.309,40, Pflegegeld S 11.591, Gesamtleistung S 19.900,40) geteilt. Ein dem Bescheid angeschlossenes zweites Blatt enthielt unter der Überschrift "Abrechnung" eine Aufstellung über das gebührende Pflegegeld, den "Einbehalt für Magistrat Graz - Sozialamt", die "Abzugsrate Kostenanteil bzw Beitragsrückstand Magistrat Graz - Sozialamt", das "Ruhens-Pflegegeld" und den Krankenversicherungsbeitrag. Daraus ergab sich für 1. 8. bis 31. 10. 1997 eine Nachzahlung von 0 S und ab 1. 11.1997 ein monatlicher Anweisungsbetrag von S 1.479,20.

Die Klägerin begehrte mit der vorliegenden, gegen den Bescheid vom 18. 11. 1997 gerichteten Klage, die Beklagte schuldig zu erkennen, ihr das Pflegegeld der Stufe 5 ohne Abzug eines ruhenden Teiles des Pflegegeldes zu zahlen. Dazu behauptete sie, daß der Sozialhilfeträger nur einen Beitrag zur Unterbringung im Seniorenheim, aber keinen Beitrag für ihre Pflege leiste, weshalb ein Ruhens nach § 13 BPGG nicht eintreten könne. Die Klägerin begehrte mit der vorliegenden, gegen den Bescheid vom 18. 11. 1997 gerichteten Klage, die Beklagte schuldig zu erkennen, ihr das Pflegegeld der Stufe 5 ohne Abzug eines ruhenden Teiles des Pflegegeldes zu zahlen. Dazu behauptete sie, daß der Sozialhilfeträger nur einen Beitrag zur Unterbringung im Seniorenheim, aber keinen Beitrag für ihre Pflege leiste, weshalb ein Ruhens nach Paragraph 13, BPGG nicht eintreten könne.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, daß die Klägerin Sozialhilfe erhalte, weshalb es zur Legalzession nach § 13 Abs 1 vorletzter Satz BPGG komme und das Pflegegeld teilweise ruhe. Die täglichen Verpflegungskosten von S 770,70 überstiegen den 80 %-Anteil ihrer Pension, so daß neben den Erstanspruch des Sozialhilfeträgers gemäß § 185 GSVG auch jener des § 13 BPGG trete. Die Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, daß die Klägerin Sozialhilfe erhalte, weshalb es zur Legalzession nach Paragraph 13, Absatz eins, vorletzter Satz BPGG komme und das Pflegegeld teilweise ruhe. Die täglichen Verpflegungskosten von S 770,70 überstiegen den 80 %-Anteil ihrer Pension, so daß neben den Erstanspruch des Sozialhilfeträgers gemäß Paragraph 185, GSVG auch jener des Paragraph 13, BPGG trete.

Das Erstgericht wies das Klagebegehrten mit der Begründung ab, daß die Beklagte zu Recht vom Ruhens eines der Höhe nach nicht strittigen Teiles des Pflegegeldes ausgehe.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der Klägerin teilweise Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, daß es die Beklagte schuldig erkannte, der Klägerin ab 1. 8. 1997 ein Pflegegeld der Stufe 5 in bescheidmäßiger Höhe zu gewähren, "und zwar vom 1. bis 31. 8. 1997 unter Außerachtlassung des Ruhens nach § 13 BPGG, vom 1. 9. bis 31. 10. 1997 unter Abzug eines ruhenden Teiles von insgesamt S 2.360,40 und ab 1. 11. 1997 unter Abzug eines ruhenden Teiles von monatlich S 1.749,20". Das Mehrbegehrten, die Beklagte schuldig zu erkennen, der Klägerin auch ab 1. 9. 1997 das Pflegegeld ohne Abzug eines ruhenden Teiles zu zahlen, wurde abgewiesen. Der von der Klägerin gewählte Weg, Sozialhilfeleistungen unter anderem für ihre Pflege in Anspruch zu nehmen, führe zwingend zur Legalzession des § 13 BPGG und damit zum "Differenzruhen" des Pflegegeldes. Der vom Anspruchsübergang erfaßte Zeitraum beginne aber erst mit dem auf das Einlangen der entsprechenden Verständigung beim Entscheidungsträger folgenden Monat, also erst mit September 1997. Deshalb erweise sich die Berufung im Ergebnis nur für den Monat August 1997 als berechtigt. Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der Klägerin teilweise Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, daß es die Beklagte schuldig erkannte, der Klägerin ab 1. 8. 1997 ein Pflegegeld der Stufe 5 in bescheidmäßiger Höhe zu gewähren, "und zwar vom 1. bis 31. 8. 1997 unter Außerachtlassung des Ruhens nach Paragraph 13, BPGG, vom 1. 9. bis 31. 10. 1997 unter Abzug eines ruhenden Teiles von insgesamt S 2.360,40 und ab 1. 11. 1997 unter Abzug eines ruhenden Teiles von monatlich S 1.749,20". Das Mehrbegehrten, die Beklagte schuldig zu erkennen, der Klägerin auch ab 1. 9. 1997 das Pflegegeld ohne Abzug eines ruhenden Teiles zu zahlen, wurde abgewiesen. Der von der Klägerin gewählte Weg, Sozialhilfeleistungen unter anderem für ihre Pflege in Anspruch zu nehmen, führe zwingend zur Legalzession des Paragraph 13, BPGG und damit zum "Differenzruhen" des Pflegegeldes. Der vom Anspruchsübergang erfaßte Zeitraum beginne aber erst mit dem auf das Einlangen der entsprechenden Verständigung beim Entscheidungsträger folgenden Monat, also erst mit September 1997. Deshalb erweise sich die Berufung im Ergebnis nur für den Monat August 1997 als berechtigt.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache. Sie beantragt die Abänderung dahin, daß ihrem Klagebegehrten zur Gänze stattgegeben werde.

Die Beklagte erstattete keine Revisionsbeantwortung.

Aus Anlaß der zulässigen Revision hat der Oberste Gerichtshof erwogen:

#### **Rechtliche Beurteilung**

Im Sinne des Grundsatzes der sukzessiven Zuständigkeit darf in einer Leistungssache über den Bestand, den Umfang oder das Ruhen eines Anspruchs auf Versicherungs- oder Pflegegeldleistungen (§ 65 Abs 1 Z 1 ASGG) - von hier nicht gegebenen Ausnahmen abgesehen - vom Versicherten eine Klage nur erhoben werden, wenn der Versicherungsträger darüber bereits mit Bescheid entschieden hat (§ 67 Abs 1 Z 1 ASGG; vgl etwa SSV-NF 11/22 mwN). Gegenstand der vorliegenden Klage ist nicht die Gewährung eines Pflegegeldes, sondern ausschließlich das Ruhen des Anspruchs auf Pflegegeld. Es ist daher zu untersuchen, ob die Beklagte über dieses Ruhen mit Bescheid entschieden hat. Die Vorinstanzen haben diese Klagevoraussetzung nicht erörtert, sondern stillschweigend bejaht, dabei aber offenbar folgendes übersehen: Im Sinne des Grundsatzes der sukzessiven Zuständigkeit darf in einer Leistungssache über den Bestand, den Umfang oder das Ruhen eines Anspruchs auf Versicherungs- oder Pflegegeldleistungen (Paragraph 65, Absatz eins, Ziffer eins, ASGG) - von hier nicht gegebenen Ausnahmen abgesehen - vom Versicherten eine Klage nur erhoben werden, wenn der Versicherungsträger darüber bereits mit Bescheid entschieden hat (Paragraph 67, Absatz eins, Ziffer eins, ASGG; vergleiche etwa SSV-NF 11/22 mwN). Gegenstand der vorliegenden Klage ist nicht die Gewährung eines Pflegegeldes, sondern ausschließlich das Ruhen des Anspruchs auf Pflegegeld. Es ist daher zu untersuchen, ob die Beklagte über dieses Ruhen mit Bescheid entschieden hat. Die Vorinstanzen haben diese Klagevoraussetzung nicht erörtert, sondern stillschweigend bejaht, dabei aber offenbar folgendes übersehen:

Wie bereits oben dargestellt, geht die Auffassung der Beklagten über das teilweise Ruhen des Anspruchs der Klägerin auf Pflegegeld nur aus der dem Bescheid über die Erhöhung des Pflegegelds angeschlossenen "Abrechnung" hervor. Der Oberste Gerichtshof hat bereits in seiner Entscheidung 10 ObS 11/87 (SSV-NF 1/3 = ZAS 1988, 198/26 mit zust. Kommentar von Rud. Müller; zustimmend auch H Fink, Die sukzessive Zuständigkeit im Verfahren in Sozialrechtssachen, 269; vgl auch Feitzinger/Tades, ASGG2 § 67 Anm 2b; Kuderna, ASGG2 443 Anm 4 zu § 67; bei anderem Sachverhalt SSV-NF 4/99) dargelegt, daß die einem Bescheid über die Festsetzung der Geldleistung (dort handelte es sich um eine Ausgleichszulage) auf einem gesonderten (zweiten) Blatt angeschlossene Abrechnung über die angefallenen Beträge weder einen Teil dieses Bescheides noch einen gesonderten Bescheid darstellt. Einer solchen Abrechnung kann nämlich nicht entnommen werden, daß ein Rechtsverhältnis zum Kläger in bindender Weise festgestellt oder gestaltet werden sollte; dies bildet aber ein wesentliches Merkmal des Bescheidbegriffes. Eine formlose Abrechnung ist also weder formell Teil des Bescheides, noch trägt sie materiell etwas zur Stütze des Spruches bei; sie gibt lediglich Auskunft darüber, was mit den anfallenden Beträgen (der zwischenzeitlich meist aufgelaufenen Nachzahlung) geschehen wird oder wie der Versicherungsträger - rechnerisch - vom bescheidmäßig zuerkannten Bruttopreis zum ausbezahlten Nettobetrag gelangt ist, ohne daß erkennbar ist, daß dabei in einer der Rechtskraft fähigen Weise über Rechte des Versicherten abgesprochen werden soll; nur in einem solchen Fall läge ein Bescheid vor. Diese Ansicht trägt insoweit zur Rechtssicherheit bei, als der Versicherte nicht Gefahr läuft, daß durch irgendwelche Erläuterungen, Ankündigungen oder Bemerkungen in dem von Versicherungsträgern üblicherweise als Bescheid versendeten "Papierkonvolut" Rechte begründet oder aufgehoben werden, ohne daß ihm dies auch erkennbar wäre (Müller aaO 199). Einer solchen Beilage zum Bescheid ist in der Regel kein eigenständiger Bescheidwille zu entnehmen. Soweit auch keine Bescheidpflicht des Versicherungsträgers (etwa im Sinne des § 367 ASVG vorliegt, kann darin ein zusätzliches Indiz gegen die Bescheidqualität erblickt werden (zutreffend Fink aaO)). Wie bereits oben dargestellt, geht die Auffassung der Beklagten über das teilweise Ruhen des Anspruchs der Klägerin auf Pflegegeld nur aus der dem Bescheid über die Erhöhung des Pflegegelds angeschlossenen "Abrechnung" hervor. Der Oberste Gerichtshof hat bereits in seiner Entscheidung 10 ObS 11/87 (SSV-NF 1/3 = ZAS 1988, 198/26 mit zust. Kommentar von Rud. Müller; zustimmend auch H Fink, Die sukzessive Zuständigkeit im Verfahren in Sozialrechtssachen, 269; vergleiche auch Feitzinger/Tades, ASGG2 Paragraph 67, Anmerkung 2b; Kuderna, ASGG2 443 Anmerkung 4 zu Paragraph 67 ;, bei anderem Sachverhalt SSV-NF 4/99) dargelegt, daß die einem Bescheid über die Festsetzung der Geldleistung (dort handelte es sich um eine Ausgleichszulage) auf einem gesonderten (zweiten) Blatt angeschlossene Abrechnung über die angefallenen Beträge weder einen Teil dieses Bescheides noch einen gesonderten Bescheid darstellt. Einer solchen Abrechnung kann nämlich nicht entnommen werden, daß ein Rechtsverhältnis zum Kläger in bindender Weise festgestellt oder gestaltet werden sollte; dies bildet aber ein wesentliches Merkmal des Bescheidbegriffes. Eine formlose Abrechnung ist also weder formell Teil des Bescheides, noch trägt sie materiell etwas zur Stütze des Spruches bei; sie gibt lediglich Auskunft darüber, was mit den anfallenden Beträgen (der zwischenzeitlich meist aufgelaufenen Nachzahlung) geschehen wird oder wie der Versicherungsträger - rechnerisch - vom bescheidmäßig zuerkannten Bruttopreis zum ausbezahlten Nettobetrag gelangt ist, ohne daß erkennbar ist, daß dabei in einer der Rechtskraft fähigen Weise über Rechte des Versicherten abgesprochen werden

soll; nur in einem solchen Fall läge ein Bescheid vor. Diese Ansicht trägt insoweit zur Rechtssicherheit bei, als der Versicherte nicht Gefahr läuft, daß durch irgendwelche Erläuterungen, Ankündigungen oder Bemerkungen in dem von Versicherungsträgern üblicherweise als Bescheid versendeten "Papierkonvolut" Rechte begründet oder aufgehoben werden, ohne daß ihm dies auch erkennbar wäre (Müller aaO 199). Einer solchen Beilage zum Bescheid ist in der Regel kein eigenständiger Bescheidwille zu entnehmen. Soweit auch keine Bescheidpflicht des Versicherungsträgers (etwa im Sinne des Paragraph 367, ASVG vorliegt, kann darin ein zusätzliches Indiz gegen die Bescheidqualität erblickt werden (zutreffend Fink aaO).

Die Rechtsfolgen des Ruhens einer Leistung treten im Umfang der Pflicht des Versicherungsträgers zur Erlassung eines Bescheides im Sinne des § 367 Abs 2 ASVG nicht kraft Gesetzes (ex lege), sondern erst mit Erlassung des Bescheides ein (SSV-NF 6/116; Schrammel in Tomandl, SV-System 8. ErgLfg 169; Oberndorfer in Tomandl aaO 7. ErgLfg 694). Was das Ruhen von Pflegegeldansprüchen betrifft, so wurde auch zur Stammfassung des § 12 BPGG einhellig die Auffassung vertreten, daß der zuständige Entscheidungsträger über dieses Ruhen stets mit (Feststellungs-)Bescheid abzusprechen habe, gegen den dann gegebenenfalls Klage erhoben werden könnte (Pfeil, Neuregelung der Pflegevorsorge 342; Pfeil, BPGG 148; Gruber/Pallinger, BPGG 73 § 13 Rz 9; Fink, Die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des BPGG, SozSi 1993, 362). Durch Art 21 Z 5 StrukturanpassungsG 1996, BGBl 1996/201, wurde § 12 Abs 1 BPGG allerdings dahin geändert, daß dort als zweiter Satz eingefügt wurde: "Bescheide über das Ruhen des Pflegegeldes sind nur dann zu erlassen, wenn dies der Pflegegeldbezieher innerhalb einer Frist von einem Monat nach dem Wegfall des Ruhensgrundes beantragt." Infolge neuerlicher Änderung des BPGG durch die Novelle BGBl I 1998/111 findet sich diese Bestimmung über die "bedingte Bescheidpflicht" (Fink, Sukzess. Zuständigkeit 240, 339) nunmehr in § 12 Abs 5 BPGG. Da (ohne aus den Gesetzesmaterialien ersichtlichen Gründen) eine entsprechende Bestimmung zum Ruhen nach § 13 Abs 1 BPGG fehlt, könnte wohl nicht die Auffassung vertreten werden, daß auch hier Ruhensbescheide nur auf Antrag zu erlassen sind. Entgegen früheren Meinungen (Gruber/Pallinger aaO § 13 Rz 13, § 27 Rz 1; Pfeil, BPGG 166) wurde allerdings durch § 27 Abs 4 BPGG idFBGBl I 1998/111, klargestellt, daß im Verfahren gemäß §§ 13, 14 und 18 Abs 2 BPGG die Entscheidungsträger gegenüber den Trägern der Sozialhilfe oder den Empfängern des Kostenersatzes keinen Bescheid zu erlassen haben. Die Einführung der bedingten Bescheidpflicht für Ruhensfälle gemäß § 12 BPGG stellt aber jedenfalls ein weiteres Indiz dafür dar, daß die dem gegenständlichen, die Erhöhung des Pflegegeldes aussprechenden Bescheid angeschlossene, auf das Ruhen hinweisende "Abrechnung" keine Bescheidqualität aufweist. Da also eine Entscheidung über das Ruhen des Pflegegeldes mit Bescheid nicht vorliegt, fehlt die Voraussetzung des § 67 Abs 1 Z 1 ASGG. Soweit die Klage noch nicht rechtskräftig erledigt ist (dies gilt nach den obigen Ausführungen nur für das Ruhen im Monat August 1997), ist sie gemäß § 73 ASGG wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs (Feitzinger/Tades aaO § 73 Anm 1; Kuderna aaO § 67 Anm 9 und § 73 Anm 1 unter Hinweis auf die RV 7 BlgNR 16. GP, 55; SSV-NF 6/152 ua; aA Rechberger, ZAS 1977, 223 f) in jeder Lage des Verfahrens zurückzuweisen; insoweit sind die Urteile der Vorinstanzen und das ihnen vorangegangene Verfahren als nichtig aufzuheben. Die Rechtsfolgen des Ruhens einer Leistung treten im Umfang der Pflicht des Versicherungsträgers zur Erlassung eines Bescheides im Sinne des Paragraph 367, Absatz 2, ASVG nicht kraft Gesetzes (ex lege), sondern erst mit Erlassung des Bescheides ein (SSV-NF 6/116; Schrammel in Tomandl, SV-System 8. ErgLfg 169; Oberndorfer in Tomandl aaO 7. ErgLfg 694). Was das Ruhen von Pflegegeldansprüchen betrifft, so wurde auch zur Stammfassung des Paragraph 12, BPGG einhellig die Auffassung vertreten, daß der zuständige Entscheidungsträger über dieses Ruhen stets mit (Feststellungs-)Bescheid abzusprechen habe, gegen den dann gegebenenfalls Klage erhoben werden könnte (Pfeil, Neuregelung der Pflegevorsorge 342; Pfeil, BPGG 148; Gruber/Pallinger, BPGG 73 Paragraph 13, Rz 9; Fink, Die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des BPGG, SozSi 1993, 362). Durch Artikel 21, Ziffer 5, StrukturanpassungsG 1996, BGBl 1996/201, wurde Paragraph 12, Absatz eins, BPGG allerdings dahin geändert, daß dort als zweiter Satz eingefügt wurde: "Bescheide über das Ruhen des Pflegegeldes sind nur dann zu erlassen, wenn dies der Pflegegeldbezieher innerhalb einer Frist von einem Monat nach dem Wegfall des Ruhensgrundes beantragt." Infolge neuerlicher Änderung des BPGG durch die Novelle BGBl römisch eins 1998/111 findet sich diese Bestimmung über die "bedingte Bescheidpflicht" (Fink, Sukzess. Zuständigkeit 240, 339) nunmehr in Paragraph 12, Absatz 5, BPGG. Da (ohne aus den Gesetzesmaterialien ersichtlichen Gründen) eine entsprechende Bestimmung zum Ruhen nach Paragraph 13, Absatz eins, BPGG fehlt, könnte wohl nicht die Auffassung vertreten werden, daß auch hier Ruhensbescheide nur auf Antrag zu erlassen sind. Entgegen früheren Meinungen (Gruber/Pallinger aaO Paragraph 13, Rz 13, Paragraph 27, Rz 1; Pfeil, BPGG 166) wurde allerdings durch Paragraph 27, Absatz 4, BPGG in der Fassung BGBl römisch eins 1998/111, klargestellt, daß im Verfahren gemäß Paragraphen 13., 14 und 18 Absatz 2, BPGG die Entscheidungsträger gegenüber den Trägern der Sozialhilfe oder den Empfängern des

Kostenersatzes keinen Bescheid zu erlassen haben. Die Einführung der bedingten Bescheidpflicht für Ruhensfälle gemäß Paragraph 12, BPGG stellt aber jedenfalls ein weiteres Indiz dafür dar, daß die dem gegenständlichen, die Erhöhung des Pflegegeldes aussprechenden Bescheid angeschlossene, auf das Ruhen hinweisende "Abrechnung" keine Bescheidqualität aufweist. Da also eine Entscheidung über das Ruhen des Pflegegeldes mit Bescheid nicht vorliegt, fehlt die Voraussetzung des Paragraph 67, Absatz eins, Ziffer eins, ASGG. Soweit die Klage noch nicht rechtskräftig erledigt ist (dies gilt nach den obigen Ausführungen nur für das Ruhen im Monat August 1997), ist sie gemäß Paragraph 73, ASGG wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs (Feitzinger/Tades aaO Paragraph 73, Anmerkung 1; Kuderna aaO Paragraph 67, Anmerkung 9 und Paragraph 73, Anmerkung 1 unter Hinweis auf die RV 7 BlgNR 16. GP, 55; SSV-NF 6/152 ua; aA Rechberger, ZAS 1977, 223 f) in jeder Lage des Verfahrens zurückzuweisen; insoweit sind die Urteile der Vorinstanzen und das ihnen vorangegangene Verfahren als nichtig aufzuheben.

Da die Klägerin im Berufungsverfahren zumindest mit einem Teil ihres Begehrens rechtskräftig durchgedrungen ist, hat sie nach § 77 Abs 1 Z 2 lit a ASGG Anspruch auf Kostenersatz; die Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes bleibt daher durch die vorliegende Nichtigerklärung unberührt. Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf § 52 Abs 2 ZPO; für eine Anwendung des § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG besteht kein Grund. Da die Beklagte zutreffend keine Kosten verzeichnet hat (§ 77 Abs 1 Z 1 ASGG), bedeutet dies, daß die Klägerin die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen hat. Da die Klägerin im Berufungsverfahren zumindest mit einem Teil ihres Begehrens rechtskräftig durchgedrungen ist, hat sie nach Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, ASGG Anspruch auf Kostenersatz; die Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes bleibt daher durch die vorliegende Nichtigerklärung unberührt. Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf Paragraph 52, Absatz 2, ZPO; für eine Anwendung des Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG besteht kein Grund. Da die Beklagte zutreffend keine Kosten verzeichnet hat (Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer eins, ASGG), bedeutet dies, daß die Klägerin die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen hat.

#### **Anmerkung**

E53878 10C00879

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

ECLI:AT:OGH0002:1999:010OBS00087.99P.0504.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990504\_OGH0002\_010OBS00087\_99P0000\_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](http://www.jusline.at)