jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 2009/7/21 10ObS76/08m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.07.2009

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Schinko als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Fellinger und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Lukas Stärker (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Dr. Andrea Eisler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Maria O*****, vertreten durch Dr. Gerhard Ebner, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, 1021 Wien, wegen Waisenpension und Ausgleichszulage, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. Jänner 2008, GZ 25 Rs 113/07i-15, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 18. April 2007, GZ 45 Cgs 183/06k-12, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei einen mit 185,76 EUR (davon 30,96 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Teil der Kosten der Revision binnen 14 Tagen zu ersetzen.

**Text**

Entscheidungsgründe:

Mit Bescheid der beklagten Partei vom 4. 6. 2003 wurde der Anspruch der Klägerin auf Waisenpension ab 27. 2. 1996 anerkannt und mitgeteilt, dass die für den Zeitraum vom 27. 2. 1996 bis 31. 5. 2003 gebührende Nachzahlung in Höhe von 15.738,04 EUR für das Sozialamt einbehalten werde. Mit Schreiben vom 1. 7. 2003 meldete die Stadt Innsbruck, Amt für Soziales, gemäß § 324 ASVG für den Zeitraum vom 27. 2. 1996 bis 31. 5. 2003 eine Forderung von netto 39.165,87 EUR zum Rückersatz an, worauf seitens der beklagten Partei der Betrag von 15.738,04 EUR an die Stadt Innsbruck überwiesen wurde.

Mit Bescheid der beklagten Partei vom 22. 10. 2003 wurde der Anspruch der Klägerin auf Ausgleichszulage ab 27. 2. 1996 anerkannt und mitgeteilt, dass von der für den Zeitraum vom 27. 2. 1996 bis 31. 10. 2003 gebührenden Nachzahlung in Höhe von 46.910,57 EUR ein Betrag von 44.167,61 EUR für das Sozialamt einbehalten werde, sodass sich eine Nachzahlung für die Klägerin von 2.742,96 EUR ergebe. Mit Schreiben vom 29. 10. 2003 meldete die Stadt Innsbruck, Amt für Soziales, gemäß § 324 ASVG für den Zeitraum 27. 2. 1996 bis 31. 10. 2003 eine Forderung in Höhe von netto 30.702,20 EUR zum Rückersatz an, worauf seitens der beklagten Partei von dem mit Bescheid vom 22. 10. 2003 einbehaltenen Betrag von 44.167,61 EUR an fälliger Ausgleichszulage der Betrag von 30.702,20 EUR an die Stadt Innsbruck und der Restbetrag von 13.465,41 EUR an die Klägerin überwiesen wurde.

Die Klägerin führte hinsichtlich des Betrags von 30.702,20 EUR (Ausgleichszulage) aufgrund des Bescheids der beklagten Partei vom 22. 10. 2003 Fahrnisexekution gegen die beklagte Partei, die ihr mit Beschluss des Bezirksgerichts

Innsbruck vom 22. 2. 2005 (21 E 523/05s des Bezirksgerichts Innsbruck) antragsgemäß bewilligt wurde. Die dagegen von der beklagten Partei erhobene Oppositionsklage wurde im Verfahren 20 C 9/05i des Bezirksgerichts Innsbruck mit dessen Urteil vom 6. 4. 2005, bestätigt mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 1. 7. 2005, abgewiesen. Die von der beklagten Partei gegen dieses Urteil erhobene Revision wurde mit Beschluss des Obersten Gerichtshofs vom 29. 3. 2006, 3 Ob 248/05z, zurückgewiesen.

Nach Auszahlung des Betrags von 30.702,20 EUR an die Klägerin hat die beklagte Partei mit - dem nunmehr angefochtenen - Bescheid vom 5. 7. 2006 ausgesprochen, dass der unberichtigt aushaftende Betrag von 30.702,20 EUR mit den laufenden Geldleistungen aufgerechnet werde, sodass ab 1. 8. 2006 bis auf Weiteres monatlich von der Waisenpension 85,21 EUR und von der Ausgleichszulage 228,58 EUR, insgesamt sohin 313,79 EUR einbehalten werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerecht erhobene Klage mit dem Begehren, den angefochtenen Bescheid „ersatzlos zu beheben", weil er die Rechtsausführungen des Obersten Gerichtshofs im Beschluss 3 Ob 248/05z (SZ 2006/42) ignoriere und dessen Vorgaben nicht entspreche. Danach hätte die beklagte Partei vor Auszahlung des Betrags von 30.702,20 EUR einen „Aufrechnungsbescheid" erlassen müssen. Sie hätte diesen Betrag nicht „vorbehaltlos" ausbezahlen und in der Folge als „unberichtigt aushaftenden Betrag" bezeichnen dürfen. Selbst wenn der angefochtene Bescheid der Vorgabe des Obersten Gerichtshofs entspräche, wäre als Vorfrage zu klären, ob nach § 324 iVm § 327 ASVG überhaupt ein (Ersatz-)Anspruch des Sozialhilfeträgers bestanden habe und ob die Ausgleichszulage als Pension im Sinne des § 327 ASVG anzusehen sei. Andere Leistungen der Pensionsversicherung als Pensionen dürften zur Befriedigung des Ersatzanspruchs nicht herangezogen werden. Da die Ausgleichszulage keine Pensions- und Versicherungsleistung, darstelle, bestehe ein Ersatzanspruch nur bis zur Höhe der von der Klägerin mit Bescheid vom 4. 6. 2003 zugesprochenen Waisenpension und sei auf diese beschränkt.

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung. Mit dem angefochtenen Bescheid habe sie den gemäß§ 324 Abs 1 ASVG befriedigten Ersatzanspruch des Sozialhilfeträgers mit der laufenden Waisenpension zuzüglich Ausgleichszulage in Höhe des halben Betrags der einzelnen fälligen Geldleistungen aufgerechnet. Sie folge damit den Ausführungen des Obersten Gerichtshofs. Die Stadt Innsbruck als zuständiger Sozialhilfeträger habe während des kongruenten Zeitraums (27. 2. 1996 bis 31. 10. 2003) an Geldunterstützung insgesamt den Betrag von 46.440,24 EUR an die Klägerin erbracht, dies der beklagten Partei angezeigt und rechtzeitig an restlicher Forderung den Betrag von 30.702,20 EUR zum Ersatz angemeldet. Dabei habe es sich um eine Unterstützung des Trägers der Sozialhilfe gehandelt, die dieser aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung der hilfsbedürftigen Klägerin für die Zeit, für die sie einen Anspruch auf eine Versicherungsleistung nach diesem Bundesgesetz habe, gewährt habe. Der angefochtene Bescheid sei zufolge der Ausführungen des Obersten Gerichtshofs für die Zulässigkeit der im § 329 ASVG vorgesehenen Abzüge der Beträge, bei denen es sich um eine Aufrechnung im Sinne des § 367 Abs 2 ASVG handle, erforderlich gewesen. Da die Klägerin ab 1. 8. 2006 eine Waisenpension von 170,42 EUR und an Ausgleichszulage 457,16 EUR je monatlich erhalte, sei insgesamt monatlich ein Betrag von 313,79 EUR unter Einbeziehung der Ausgleichszulage einzubehalten, weil diese - ebenso wie die Sozialhilfeleistung - ein für eine einfache Lebensführung notwendiges Einkommen sichern solle und eine Doppelversorgungsabsicht (hinsichtlich) des Bedürftigen dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen sei.

Das Erstgericht hat im Spruch des Ersturteils (nur) festgehalten, dass die beklagte Partei berechtigt sei, „den der Stadt Innsbruck als Träger der Sozialhilfe gemäß § 324 ASVG erstatteten Betrag von 23.694,13 EUR ab 1. 8. 2006 in monatlichen Raten in Höhe der Hälfte der der klagenden Partei jeweils zustehenden Waisenpension (somit 85,21 EUR zum Stichtag 1. 8. 2006) einzubehalten". Dazu stellte es noch fest, dass das Sozialamt der Stadt Innsbruck vom 27. 2. 1996 bis 31. 10. 2003 für die Klägerin Unterstützungsleistungen von insgesamt 39.432,17 EUR erbracht und mit Bescheid vom 27. 1. 2004 den irrtümlich geltend gemachten Betrag von 7.008,07 EUR in Form einer einmaligen „Unterstützung für Sonstiges" gemäß §§ 1, 6 TGSG der Klägerin angewiesen habe.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, die beklagte Partei könne hinsichtlich dieses Teilbetrags (7.008,07 EUR) keinen Rückforderungsanspruch gegen die Klägerin geltend machen, weil ihr der diesbezügliche Irrtum des Sozialamts auffallen hätte müssen. Der verbleibende rückforderbare Betrag von 23.694,13 EUR sei gemäß § 329 ASVG nur mit der Hälfte der jeweils zustehenden Leistung, nämlich mit der Waisenpension in Höhe von 170,42 EUR, sohin mit einem Betrag von 85,21 EUR aufrechenbar, weil die Ausgleichszulage weder eine Pension noch eine Leistung der Pensionsversicherung darstelle.

Das Berufungsgericht bestätigte das allein von der Klägerin bekämpfte Urteil des Erstgerichts mit der Maßgabe, dass es (unter Einbeziehung des unbekämpft in Rechtskraft erwachsenen klagestattgebenden Teils)

1. feststellte, dass die mit Bescheid der beklagten Partei vom 5. 7. 2006 erklärte Aufrechnung der von ihr bezahlten Ersatzforderung des Sozialhilfeträgers gemäß § 324 Abs 1 und Abs 2 ASVG für die Zeit vom 27. 2. 1996 bis 31. 10. 2003 in Höhe von 30.702,20 EUR ab 1. 8. 2006

a) in diesem Umfang mit der mit Bescheid vom 22. 10. 2006 zuerkannten monatlichen Ausgleichszulage und

b) hinsichtlich eines darin enthaltenen Teilbetrags von 7.008,07 EUR mit der mit Bescheid vom 4. 6. 2003 zuerkannten Waisenpension unzulässig sei; und

2. das Mehrbegehren, es werde festgestellt, dass die mit Bescheid der beklagten Partei vom 5. 7. 2006 erklärte Aufrechnung der von ihr bezahlten Ersatzforderung des Sozialhilfeträgers gemäß § 324 Abs 1 und 2 ASVG in Höhe von 30.702,20 EUR auch hinsichtlich eines darin enthaltenen Teilbetrags von 23.694,13 EUR ab 1. 8. 2006 mit 50 % der mit Bescheid vom 4. 6. 2003 zuerkannten Waisenpension unzulässig sei, abwies.

Ungeachtet des verfehlten Klagebegehrens sei kein Verbesserungsverfahren erforderlich. Es komme hinreichend zum Ausdruck, dass die Klägerin mit der Aufrechnung im Ausmaß von 50 % mit ihren in den Vorbescheiden rechtskräftig zuerkannten Ansprüchen auf Waisenpension und Ausgleichszulage nicht einverstanden sei und diesen Streitpunkt vom Sozialgericht neu entschieden haben wolle; es liege auch keine Unklarheit hinsichtlich des Umfangs der eingetretenen Teilrechtskraft vor. Die Bescheidklage, mit der die Klägerin die vorgenommene Aufrechnung bzw den Abzug „auf zukünftige Pensionsleistung" zur Gänze bekämpfe, sei als zulässige Feststellungsklage zu werten, die auf die Feststellung der Unzulässigkeit des Abzugs (Aufrechnung) oder des Nichtzurechtbestehens des Abzugsrechts zu formulieren sei.

Bei dieser (negativen) Feststellungsklage, falle die materielle Klägerrolle auf den Versicherungsträger, weshalb dieser die anspruchsbegründenden Tatsachen für eine Ersatzforderung im Sinn des § 329 ASVG zu behaupten und zu beweisen habe (vgl RIS-Justiz RS0086067). Voraussetzung sei also, dass die beklagte Partei als Versicherungsträger eine berechtigte Forderung des Sozialhilfeträgers ihm gegenüber befriedigt habe; im Umfang der Befriedigung von Ersatzansprüchen des Sozialhilfeträgers gemäß § 324 Abs 1 und 2 ASVG werde nämlich dem Versicherungsträger gegenüber dem Versicherungsnehmer eine eigene Ersatzforderung und Aufrechnungspflicht eingeräumt, deren materielle Voraussetzungen (Berechtigung der Ersatzforderung) vom Versicherungsträger im Falle der Bekämpfung und damit erfolgten Außerkraftsetzung des Aufrechnungsbescheids zu beweisen seien.

Nach den unbekämpften Feststellungen des Erstgerichts sei der beklagten Partei der Beweis für eine zu Recht bestehende Ersatzforderung dem Grunde und der Höhe nach zumindest in dem vom Erstgericht bejahten Betrag von 23.694,13 EUR infolge Befriedigung des in dieser Höhe zumindest bestehenden Ersatzanspruchs des Sozialhilfeträgers gemäß § 324 Abs 1 und 2 ASVG gelungen.

Demgegenüber hätte die Klägerin nach herrschender Rechtsprechung die objektive Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen rechtshemmender oder rechtsvernichtender Tatsachen getroffen. Im Verfahren erster Instanz habe die Klägerin dazu lediglich vorgebracht, dass die Aufrechnung des Ersatzbetrags mit der Ausgleichszulage unzulässig sei, weil es sich bei dieser weder um eine Pension noch um eine Leistung der Pensionsversicherung handle, gemäß § 327 ASVG jedoch keine anderen Leistungen der Pensionsversicherung als die Pensionen zur Befriedigung des Ersatzanspruchs herangezogen werden dürfen. In der Berufung bringe sie dazu erstmals vor, dass die beklagte Partei mit der Zahlung des Betrags von „32.702.20" (gemeint: 30.702,20) EUR aus dem fälligen, jedoch zurückbehaltenen Ausgleichsnachzahlungsbetrag eine geltend gemachte Forderung des Sozialhilfeträgers rechtsgrundlos beglichen habe, weil diesem ein Anspruch darauf nicht zugestanden sei. Eine titellose Zahlung könne keinen Ersatzanspruch des Versicherungsträgers gegenüber dem Versicherten begründen. Die Beklagte müsse vielmehr ihre Doppelzahlung aus dem Titel der Bereicherung vom Sozialhilfeträger zurückverlangen, während andererseits der Träger der Sozialhilfe zufolge der Nachzahlung die von ihm erbrachte Geldleistung vom Versicherten einfordern könne.

Diese erstmals im Berufungsverfahren dahingehend konkretisierten Ausführungen, dass auch ein Ersatzanspruch des Sozialhilfeträgers gegenüber dem Versicherungsträger negiert werde, verstießen gegen das auch im sozialgerichtlichen Verfahren zu beachtende Neuerungsverbot. Für die Klägerin wäre aber auch nichts gewonnen, wenn der erhobene Einwand als rechtliche Schlussfolgerung in die rechtliche Beurteilung einzubeziehen sei, weil sie damit nicht die

grundsätzlichen Voraussetzungen für das Entstehen des Ersatzanspruchs des Sozialversicherungsträgers bestreite, sondern nur auf die frühere Auszahlungsstreitigkeit hinweise, von der aber die Frage zu trennen sei, inwieweit die beklagte Partei mit der Auszahlung des Ausgleichsnachzahlungsbetrags eine berechtigte Ersatzforderung des „Sozialversicherungsträgers" (gemeint: Sozialhilfeträgers) befriedigt habe.

Selbst wenn die beklagte Partei zur Auszahlung des Ausgleichszulagennachzahlungsbetrags an den Sozialhilfeträger nicht berechtigt gewesen wäre und deshalb die Forderung der Klägerin in diesem Umfang noch aufrecht bestanden hätte, könnte dieser Umstand nicht den berechtigten Ersatzanspruch des Sozialhilfeträgers gemäß § 324 Abs 1 und 2 ASVG berühren. Die Zahlung wäre nicht als Zahlung einer Nichtschuld zu qualifizieren, weil die Klägerin ihrerseits den Ausgleichszulagennachzahlungsbetrag ausgezahlt erhalten habe. § 324 ASVG räume dem Träger der Sozialhilfe, der einen Hilfsbedürftigen für eine Zeit unterstützt habe, für die dieser einen Anspruch auf eine Versicherungsleistung nach dem ASVG habe, einen Ersatzanspruch ein. Es genüge, dass der Unterstützungsempfänger für die Zeit, für die ihm die Unterstützung gewährt worden sei, überhaupt einen Anspruch auf eine Versicherungsleistung habe, wobei bei Geldleistungen der für die Zeit der Unterstützung zustehende Betrag der Versicherungsleistung die Höchstgrenze für den Ersatz darstelle; bis zu diesem Höchstbetrag könnten aber auch später fällig werdende Versicherungsleistungen zum Ersatz herangezogen werden. Es könne der Ersatz auch in Ansehung der Versicherungsleistung gewährt werden, die für einen späteren Zeitraum fällig werde als für den die Unterstützung gegeben werde. Dies sei auch vielfach notwendig, weil der ersatzpflichtige Versicherungsträger seinerseits den geleisteten Ersatz von der wiederkehrenden Geldleistung der Versicherten nur bis zum halben Betrag dieser Geldleistung durch Abzug hereinbringen dürfe.

Aus den Pensionen der Pensionsversicherung gebühre dem Träger der Sozialhilfe gemäß§ 327 ASVG Ersatz für jede Leistung der Sozialhilfe im Sinne des § 324 leg cit, für die nicht schon ein Ersatzanspruch nach § 325 oder nach § 326 leg cit bestehe. Für den Ersatz aus Leistungen der Pensionsversicherung sei also nicht wie für den Ersatz aus Leistungen der Kranken- und der Unfallversicherung die Gleichheit des Leistungsgrunds vorgeschrieben, doch dürfe für die Unterstützung nicht schon ein Ersatzanspruch nach §§ 325 oder 326 ASVG bestehen; lediglich andere Leistungen der Pensionsversicherung als die Pensionen dürften zur Befriedigung des Ersatzanspruchs nicht herangezogen werden. Mit dieser Regelung werde aber - wie bereits ausgeführt - keine Legalzession des Sozialhilfeträgers hinsichtlich seiner auf § 324 Abs 1 und 2 ASVG gestützten Ersatzforderungen begründet, sondern dessen Ersatzanspruch gegen den Versicherungsträger lediglich hinsichtlich der Höhe im Ausmaß der Pensionsleistungen, auf die der Versicherte gegenüber dem Pensionsversicherungsträger Anspruch habe, beschränkt.

Wenn die Berufungswerberin erstmals ausführe, die Ausgleichszulage dürfe zur Befriedigung des Ersatzanspruchs im Sinne des § 327 ASVG nicht herangezogen werden, wolle sie damit offensichtlich zum Ausdruck bringen, dass diese bei der Ermittlung der Höhe des Ersatzanspruchs des Sozialhilfeträgers außer Betracht zu bleiben habe und letztlich ein Ersatzanspruch gegenüber dem Sozialversicherungsträger nur in Höhe der (eigentlichen) Pensionsleistung, nämlich der Waisenpension entstanden sei. Insoweit sei der Berufungswerberin zwar beizupflichten, dass es sich bei der Ausgleichszulage um eine beitragsunabhängige Leistung handle, die - als Fürsorgeleistung konzipiert - in die Pensionsversicherung erstmals 1955 mit Inkrafttreten des ASVG eingeführt worden sei. Das in § 299 ASVG vorgesehene Finanzierungskonzept, wonach ursprünglich die Länder den Aufwand für die Ausgleichszulage zu tragen haben, verstärke den Charakter dieser Leistung als Fürsorgeleistung.

Allerdings sei diese Finanzierungsbestimmung durch haushaltsrechtliche Sondervorschriften (Finanzausgleichsgesetz) seit 1983 obsolet, weil der Bund die Finanzierung der Ausgleichszulage übernommen habe. Auch nach § 2 des Finanzausgleichsgesetzes 2005, BGBl 2004/156 (Regelung des Finanzausgleichs für die Jahre 2005 bis 2008), trage der Bund die nach dem ASVG und den anderen einschlägigen Sozialversicherungsgesetzen ausgezahlten Ausgleichszulagen. Funktionell handle es sich bei den Regelungen über die Ausgleichszulage um die Garantie eines Mindesteinkommens im Pensionsalter, somit um eine Mindestpension, die einen angemessenen Lebensunterhalt sichern solle. Reiche die eigentliche, beitragsabhängige Leistung aus der Pensionsversicherung wegen zu kurzer Versicherungsdauer oder zu niedriger „Bemessungsgrundlage" nicht für einen angemessenen Lebensstandard aus (sogenannter Richtsatz), sehen die Pensionsvorschriften für die einzelnen Pensionsversicherungsträger nach dem ASVG, GSVG, BSVG und B-KUVG die Zahlung einer Ausgleichszulage vor. Die Einordnung der Ausgleichszulage in das Pensionsversicherungsrecht und der Umstand, dass der Anspruch nur bei gleichzeitigem Pensionsbezug aus der Pensionsversicherung bestehe, spreche jedoch - ungeachtet der Finanzierungsregelung - für eine dogmatische Einordnung als Leistung der Pensionsversicherung.

Dazu komme noch, dass die taxative Liste jener Einkünfte, die auf die Ausgleichszulage nicht in Anrechnung zu bringen seien (§ 292 Abs 4 ASVG), durch die 34. ASVG-Novelle (BGBl 1979/530) um die Bezüge aus Leistungen der Sozialhilfe und der freien Wohlfahrtspflege erweitert worden sei (§ 292 Abs 4 lit f ASVG).

Für die Gleichbehandlung der Ausgleichszulage als Versicherungsleistung bzw Pensionsleistung im Sinne des§ 327 ASVG spreche aber vor allem auch die Regelung des§ 105 ASVG, wonach zu den Pensionen aus der Pensionsversicherung, die in den Monaten April bzw September bezogen werden, nach Abs 1 dieser Bestimmung je eine Sonderzahlung gebühre, und zwar in der Höhe der für den Monat April bzw September ausgezahlten Pension einschließlich der Zuschüsse und der Ausgleichszulage (§ 105 Abs 3 Satz 1 ASVG).

Aus diesen Erwägungen und wegen des im Sozialversicherungs- sowie im Fürsorgerecht zu beachtenden Grundsatzes der Vermeidung einer Doppelversorgung sei unter Leistungen aus der Pensionsversicherung iSd § 327 ASVG auch die Ausgleichszulage zu verstehen, sodass diese bei der Ermittlung der Höhe des Ersatzanspruchs des Sozialhilfeträgers einzubeziehen wäre und auch grundsätzlich von der Aufrechnung durch den Sozialhilfeträger - entgegen der Auffassung der Klägerin - nicht ausgenommen wäre.

Daher wäre auch unter Einbeziehung des nicht tragfähigen Einwands der Klägerin, wonach die Ausgleichszulage nicht als Pensionsleistung zu werten sei, der beklagten Partei der erforderliche Beweis für eine zu Recht bestehende Ersatzforderung des Sozialhilfeträgers und deren Befriedigung durch sie - auch unter Beachtung der materiellen Ausschlussfristen des § 324 Abs 1 und 2 ASVG - dem Grunde und der Höhe nach zumindest in dem vom Erstgericht bejahten Betrag von 23.694,13 EUR gelungen. Für weitere anspruchsvernichtende oder -hemmende Tatsachen betreffend die Ersatzforderung des Versicherungsträgers bestünden keine konkreten Anhaltspunkte, weshalb auch kein Anlass für eine amtswegige Erörterung im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 330 Abs 3 ASVG bestanden habe. Auch gegen die Höhe des Abzugssatzes von 50 % habe die Klägerin nichts vorgebracht. Das Ersturteil sei daher mit der amtswegig vorzunehmenden Formulierung (vgl 10 ObS 386/90) unter Bedachtnahme auf die eingetretene Teilrechtskraft und die implizit mitentschiedene Unzulässigkeit der Aufrechnung bzw Abzugs von der Ausgleichszulage in der Hauptsache zu bestätigen gewesen.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zu den Rechtsfragen, inwieweit von Amts wegen ein verfehltes Klagebegehren umzuformulieren sei, ob der im § 329 ASVG vorgesehene Abzug des Sozialversicherungsträgers einer in Bescheidform zu erlassender Aufrechnungserklärung bedürfe oder als gesetzlich angeordnete Auszahlungsbeschränkung bzw Anrechnung zu werten sei, sodass diesfalls das Vorliegen einer Leistungsstreitsache iSd § 65 Abs 1 Z 1 ASGG zu verneinen wäre, eine jüngere herrschende Judikatur des Obersten Gerichtshofs in Arbeits- und Sozialrechtssachen ebenso wenig vorliege wie zur Frage, ob die Ausgleichszulage in die Berechnung des Ersatzanspruchs des „Sozialversicherungsträgers" gemäß § 327 ASVG einzubeziehen sei und in welchem Umfang der Versicherte mit der Behauptungs- und Beweispflicht für rechtsvernichtende oder rechtshemmende Tatsachen (Verjährung) belastet sei oder der Ersatzanspruch des Versicherungsträgers einer von Amts wegen aufzugreifenden Verjährungs- oder Verfallsbestimmung unterworfen sei.

Nur gegen die Abweisung des vom Berufungsgericht formulierten Mehrbegehrens richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag, auch diesem Mehrbegehren stattzugeben.

Die beklagte Partei hat keine Revisionsbeantwortung erstattet.

**Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Revisionswerberin macht geltend, die Frage, ob eine Ausgleichszulagenleistung zur Befriedigung des Ersatzanspruchs gemäß § 324 ASVG des Trägers der Sozialhilfe herangezogen werden dürfe oder nicht, sei unrichtig beurteilt worden. Demgemäß sei auch die rechtliche Schlussfolgerung unrichtig, dass die durchgeführte Aufrechnung zu Recht erfolgt sei. Die Revisionswerberin vertritt weiterhin den Standpunkt, § 327 ASVG könne nur dahin verstanden werden, dass die Ausgleichszulage nicht zur Befriedigung des Ersatzanspruchs herangezogen werden dürfe. Das Argument der Vermeidung der Doppelversorgung sei nicht überzeugend, weil die landesgesetzlichen Sozialhilfe- bzw nunmehr Grundsicherungsbestimmungen eigene Regressbestimmungen enthielten, nach denen der Sozialhilfeträger allfällige Rückforderungsansprüche durchsetzen könne. Die zu Unrecht erfolgte Einbehaltung und (schließlich) Auszahlung des Ausgleichsnachzahlungsbetrags von 30.702,20 EUR an den Träger der Sozialhilfe stelle die Zahlung

einer Nichtschuld dar, weshalb der beklagten Partei eine Rückzahlungsforderung gegen den Sozialhilfeträger, nicht jedoch gegen die Klägerin zustehe. Gestützt auf die Bestimmung des § 327 ASVG vertrete Pfeil die Meinung, dass von den Leistungen der Pensionsversicherung nur Pensionen, das heißt, nicht auch etwa der Hilflosenzuschuss oder die Ausgleichszulage zur Befriedigung des Ersatzanspruchs herangezogen werden dürften (Pfeil, Österreichisches Sozialhilferecht [1989], 538). Auch das Oberlandesgericht Wien vertrete die Rechtsansicht, dass gemäß § 327 letzter Satz ASVG andere Leistungen der Pensionsversicherung als Pensionen zur Befriedigung des Ersatzanspruchs nicht herangezogen werden dürften und dass die Ausgleichszulage weder eine Pension noch eine Leistung der Pensionsversicherung sei.

Dazu wurde erwogen:

Auf die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs ist nicht einzugehen, weil dem eine bindende (bejahende) Entscheidung des Berufungsgerichts über diese Prozessvoraussetzung entgegensteht (RIS-Justiz RS0035572; RS0042981; RS0046234 [T1 bis T3]; 1 Ob 123/08g).

Dem in der Revision allein aufrecht erhaltenen Standpunkt, die Forderung des Sozialhilfeträgers sei mit dem zurückbehaltenen Ausgleichszulagennachzahlungsbetrag rechtsgrundlos beglichen worden, weil die Ausgleichszulage nicht als „Pension" im Sinn des § 327 ASVG anzusehen und daher bei der Ermittlung der Höhe des Ersatzanspruchs des Sozialhilfeträgers nicht zu berücksichtigen sei, kann nicht beigetreten werden. Die Ausgleichszulage ist beim Abzug gemäß § 329 ASVG nämlich schon aus folgenden Überlegungen wie eine Pension zu behandeln:

§ 295 ASVG regelt, wie schon seine Überschrift klarstellt, die „Anwendung der Bestimmungen über die Pension auf die Ausgleichszulage" und führt dazu aus, dass „soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist", „auf die Ausgleichszulage, ... die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes über die Pensionen aus der Pensionsversicherung anzuwenden sind". Demnach finden die Bestimmungen über die Pensionen grundsätzlich immer auch auf die Ausgleichszulage Anwendung, es sei denn, das ASVG sieht im Einzelfall anderes vor (10 ObS 116/09w). Eine derartige Ausnahmebestimmung enthält zB § 295 Abs 2 ASVG: Bei Anwendung der §§ 90, 95 und 96 ASVG, die gewisse Ruhenstatbestände regeln, „ist die Ausgleichszulage außer Betracht zu lassen". Da § 327 ASVG - anders als § 295 Abs 2 ASVG - keine diesbezügliche Ausnahmeregelung enthält, sind die Bestimmungen des § 327 ASVG auch auf die Ausgleichszulage anzuwenden, weil (auch) in dieser Norm mit dem Wort „Pension" jeweils das Begriffspaar: „Pension und Ausgleichszulage" angesprochen wird. Demnach gebührt dem Sozialhilfeträger gemäß § 327 ASVG iVm § 295 Abs 1 ASVG ein Ersatzanspruch auch aus der Ausgleichszulage (Heckenast aaO, ZAS 2007/43, 263 [267]; vgl auch jüngst: 10 ObS 116/09w [zur Anwendung des § 89 Abs 1 Z 1 ASVG über das Ruhen der Leistungsansprüche aus der Pensionsversicherung auch auf die Ausgleichszulage]).

Die von der Klägerin angestrebte Auslegung würde im Übrigen zu einem Wertungswiderspruch führen: Bei einer Pension zumindest in Höhe des anzuwendenden Ausgleichszulagenrichtsatzes gemäß § 293 ASVG wäre der Abzug bis zur Hälfte der gebührenden Leistung möglich, je geringer aber die Pension und je höher die Ausgleichszulage ist, um so weniger dürfte gemäß § 329 ASVG abgezogen werden. Eine sachliche Begründung für eine solche Bevorzugung von Ausgleichszulagebeziehern ist nicht zu finden; soll doch die an den Leistungsbezieher auszuzahlende Geldleistung in Höhe des Richtsatzes unabhängig davon die Existenz sichern, wie sie sich zusammensetzt (dh welche Anteile die Pension und die Ausgleichszulage haben). Da § 329 ASVG nur die Höhe der auszuzahlenden Geldleistung mit der Hälfte des Richtsatzes schützt, nicht aber die Ausgleichszulage als solche, liefe eine Ausklammerung der Ausgleichszulage bei der Anwendung des § 329 ASVG dem verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz zuwider. Eine verfassungskonforme extensive Auslegung der §§ 327, 329 ASVG führt somit dazu, die Ausgleichszulage als „Pension" bzw „Geldleistung aus der Pensionsversicherung" im Sinn der Vorschriften anzusehen (Heckenast aaO, ZAS 2007/43, 263 [267]).

Der Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Mit Rücksicht auf die Lösung einer Rechtsfrage im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO entspricht es der Billigkeit, der Klägerin angesichts ihrer aktenkundigen Einkommensverhältnisse die Hälfte der Kosten des Revisionsverfahrens zuzuerkennen (RIS-Justiz RS0085871).

**Textnummer**

E91562

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:010OBS00076.08M.0721.000

**Im RIS seit**

20.08.2009

**Zuletzt aktualisiert am**

25.01.2013

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at