[AZA]
B 41/99 Ca

IV. Kammer

Bundesrichter Borella, Rüedi und Bundesrichterin Leuzinger;
Gerichtsschreiberin Hofer

Urteil vom 20. März 2000

in Sachen

Pensionskasse der X._____ AG, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B._____,

gegen

A._____, 1947, Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. S._____,

und

Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, Winterthur

A.- Der 1947 geborene A._____ war von April 1980 bis 30. September 1997 in der X._____ AG tätig. Da er die Schweiz verliess, zahlte ihm die Pensionskasse der Arbeitgeberin am 3. Oktober 1997 Freizügigkeitsleistungen in Höhe von Fr. 82'519.80 aus. Mit Urteil vom 3. April 1998 wies der Einzelrichter in Ehesachen des Bezirksgerichts H._____ die Pensionskasse der X._____ AG (nachfolgend: Pensionskasse) an, der Vorsorgeeinrichtung der geschiedenen Ehefrau aus dem Vorsorgekonto des A._____ Fr. 13'000.- zu überweisen. Dieser Verpflichtung kam die Pensionskasse am 26. Mai 1998 nach. Mit Schreiben vom 24. August und 10. September 1998 ersuchte sie daraufhin A._____ erfolglos um Rückvergütung des entsprechenden Betrages.

B.- Am 30. September 1998 liess die Pensionskasse beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Klage einreichen mit dem Begehren, es sei A._____ zu verpflichten, ihr Fr. 13'000.- nebst Zins zu 5 % seit 26. Mai 1998 zu bezahlen. Mit Entscheid vom 14. April 1999 verneinte das kantonale Gericht seine Zuständigkeit und trat auf die Klage nicht ein (Dispositiv-Ziffer 1); die Klägerin wies es an, innert 30 Tagen bekanntzugeben, an welches Gericht die Klage überwiesen werden solle (Dispositiv-Ziffer 2); zudem verpflichtete es die Pensionskasse, A._____ eine Parteientschädigung auszurichten (Dispositiv-Ziffer 3).

C.- Die Pensionskasse lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des

angefochtenen Entscheides sei festzustellen, dass das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich für die Behandlung der Klage zuständig sei; eventuell sei Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides dahingehend abzuändern, dass die Frist zur Bezeichnung eines anderen Gerichts, an welches die Klage überwiesen werden solle, erst ab dem Eintritt der Rechtskraft des Nichteintretensentscheides zu laufen beginne.
A._____ lässt beantragen, es sei die Beschwerde als verspätet eingereicht abzuweisen, eventuell sei die Beschwerde abzuweisen und der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen; für den Fall der Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei der unterzeichnende Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand für das vorliegende wie auch für das erstinstanzliche Verfahren zu bestellen oder zu bestätigen, und es sei ihm für beide Verfahren eine Prozessentschädigung zuzusprechen oder die Sache zur Zusprechung einer Prozessentschädigung für das Verfahren vor erster Instanz an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Bundesamt für Sozialversicherung schliesst auf Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- a) Gemäss Art. 128 OG beurteilt das Eidgenössische Versicherungsgericht letztinstanzlich Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 97, 98 lit. b-h und 98a OG auf dem Gebiet der Sozialversicherung. Hinsichtlich des Begriffs der mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbaren Verfügungen verweist Art. 97 OG auf Art. 5 VwVG. Nach Art. 5 Abs. 1 VwVG gelten als Verfügungen Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen (und im Übrigen noch weitere, nach dem Verfügungsgegenstand näher umschriebene Voraussetzungen erfüllen). Verfügungen im Sinne dieser Umschreibung können nach dem Wortlaut des zweiten Absatzes von Art. 5 VwVG auch Zwischenverfügungen sein, insoweit sie den Anforderungen des vorangehenden ersten Absatzes entsprechen. Zudem verweist Art. 5 Abs. 2 VwVG bezüglich der Zwischenverfügungen auf Art. 45 des gleichen Gesetzes, laut dem nur solche Zwischenverfügungen anfechtbar sind, die einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 45 Abs. 1 VwVG). Dieser grundsätzliche Vorbehalt gilt als Voraussetzung für die Zulässigkeit eines selbstständigen, der Endverfügung vorangehenden Beschwerdeverfahrens, insbesondere für alle in Art. 45 Abs. 2 VwVG - nicht abschliessend - aufgezählten Zwischenverfügungen. Für das letztinstanzliche Beschwerdeverfahren ist ferner zu beachten, dass gemäss Art. 129 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 101 lit. a OG die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen Zwischenverfügungen nur zulässig ist, wenn sie auch gegen die Endverfügung offensteht (BGE 124 V 85 Erw. 2 mit Hinweisen). Gemäss Art. 106 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 132 OG

ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde dem Eidgenössischen Versicherungsgericht innert 30 Tagen, gegen eine Zwischenverfügung innert 10 Tagen seit Eröffnung der Verfügung, einzureichen.

b) Beim Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 14. April 1999 betreffend sachliche Zuständigkeit handelt es sich um eine unter den erwähnten Voraussetzungen selbständig anfechtbare Zwischenverfügung (BGE 110 V 355 Erw. 1b) im Sinne von Art. 5 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a VwVG sowie Art. 97 Abs. 1 und Art. 128 OG, gegen welche die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nach Art. 106 Abs. 1 OG innert 10 Tagen einzureichen ist. Der angefochtene Zwischenentscheid enthält indessen eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung mit einer Beschwerdefrist von 30 Tagen.
Nach dem aus dem Prinzip von Treu und Glauben fliessenden und in Art. 107 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 132 OG ausdrücklich verankerten Grundsatz des öffentlichen Prozessrechts darf den Parteien aus einer fehlerhaften behördlichen Rechtsmittelbelehrung kein Nachteil erwachsen. Allerdings geniesst nur Vertrauensschutz, wer die Unrichtigkeit der Rechtsmittelbelehrung nicht kennt und sie auch bei gebührender Aufmerksamkeit nicht hätte erkennen können. Im vorliegenden Fall durften sich die Beschwerdeführerin und ihr Rechtsvertreter nach Treu und Glauben auf die Rechtsmittelbelehrung verlassen, da sie deren Mangel durch Konsultation des massgeblichen Gesetzestextes allein nicht erkennen konnten (vgl. BGE 124 I 258 Erw. 1a/aa, 118 Ib 330 Erw. 1c) und der Entscheid weder ausdrücklich noch durch irgendwelche Hinweise, die entsprechende Schlüsse nahegelegt hätten, als Zwischenentscheid gekennzeichnet war. In der Literatur werden Nichteintretensentscheide zufolge Unzuständigkeit denn auch als atypische Zwischenentscheide bezeichnet, da sie das Verfahren vor der angerufenen Instanz, welche die Zuständigkeit verneint, abschliessen und daher eigentlich Endverfügungen darstellen (vgl. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., S. 141; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., S. 87 und S. 185; Rhinow/Koller/Kiss, Öffentliches Prozessrecht des Bundes, Rz 1099 f. und Rz 1235 ff.).

c) Mit Bezug auf die Eintretensvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils hat das Eidgenössische Versicherungsgericht in BGE 110 V 355 Erw. 1d erkannt, dass der Rechtsuchende einen formellen Anspruch darauf hat, von dem im Gesetz bezeichneten Richter beurteilt zu werden. Daraus folgt, dass immer dann, wenn ein Gericht durch einen Zwischenentscheid über seine Zuständigkeit befindet - sei es, dass es sich als zuständig erklärt und eine Partei seine Zuständigkeit bestreitet, sei es, dass es sich als unzuständig erklärt und die Prozessakten einem anderen

Gericht überweist -, ein Entscheid vorliegt, der für die Partei, die ihn anficht, einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil formeller und ideeller Natur bewirken kann. Der irreparable Nachteil ist somit zu bejahen. Da sich die Frage, welches bundesrechtliche Rechtsmittel zur Verfügung steht, um den vom kantonalen Sozialversicherungsgericht getroffenen Entscheid anzufechten, auch dann stellen würde, wenn dieses auf die Klage eingetreten wäre und einen Endentscheid getroffen hätte (vgl. BGE 122 V 322 Erw. 1; SZS 1998 S. 122), ist auf das gegen den kantonalen Zwischenentscheid eingereichte Rechtsmittel einzutreten.
2.- a) Gemäss Art. 73 BVG bezeichnet jeder Kanton als letzte kantonale Instanz ein Gericht, das über die Streitigkeiten zwischen Vorsorgeeinrichtungen, Arbeitgebern und Anspruchsberechtigten entscheidet (Abs. 1). Die Entscheide der kantonalen Gerichte können auf dem Wege der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Eidgenössischen Versicherungsgericht angefochten werden (Abs. 4).

b) Die Zuständigkeit der in Art. 73 BVG genannten Gerichte ist an zwei Voraussetzungen geknüpft:
Zunächst ist in sachlicher Hinsicht erforderlich, dass die Streitigkeit die berufliche Vorsorge im engeren oder weiteren Sinn beschlägt. Das ist dann der Fall, wenn die Streitigkeit spezifisch den Rechtsbereich der beruflichen Vorsorge betrifft und das Vorsorgeverhältnis zwischen einem Anspruchsberechtigten und einer Vorsorgeeinrichtung zum Gegenstand hat. Im Wesentlichen geht es somit um Streitigkeiten betreffend Versicherungsleistungen, Freizügigkeitsleistungen (nunmehr Eintritts- und Austrittsleistungen) und Beiträge. Der Rechtsweg nach Art. 73 BVG steht dagegen nicht offen, wenn die Streitigkeit ihre rechtliche Grundlage nicht in der beruflichen Vorsorge hat, selbst wenn sie sich vorsorgerechtlich auswirkt (BGE 125 V 168 Erw. 2 mit Hinweisen).
In persönlicher Hinsicht ist die Zuständigkeit nach Art. 73 BVG dadurch bestimmt, dass das Gesetz den Kreis der möglichen Verfahrensbeteiligten, welche Partei eines Berufsvorsorgeprozesses nach Art. 73 BVG sein können, auf die Vorsorgeeinrichtungen, die Arbeitgeber und die Anspruchsberechtigten beschränkt (BGE 125 V 168 Erw. 2 mit Hinweis).

3.- a) Die Vorinstanz begründet ihren Nichteintretensentscheid damit, dass keine spezifisch den Rechtsbereich der beruflichen Vorsorge betreffende Streitigkeit vorliege, welche das Vorsorgeverhältnis zwischen einem Anspruchsberechtigten und einer Vorsorgeeinrichtung zum Gegenstand habe. Denn die Rückerstattung von zu Unrecht (ohne vorsorgerechtlichen Grund) bar ausbezahlten Vorsorgeleistungen habe ihre rechtliche Grundlage nicht in der Gesetzgebung der beruflichen Vorsorge, sondern in den obligationenrechtlichen Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung. Weder die nach der Sachdarstellung der Pen-

sionskasse ohne Rechtsgrund erfolgte Zahlung, noch die anbegehrte Rückerstattung hätten irgendwelche vorsorgerechtlichen Auswirkungen, da eine vorsorgerechtlich nicht zulässige Barauszahlung für den Berechtigten keine befreiende Wirkung für die Vorsorgeeinrichtung habe und den Vorsorgeanspruch nicht tangiere. Mit der erfolgten Barauszahlung sei der Beschwerdegegner gegenüber der Pensionskasse nicht mehr anspruchsberechtigt.

b) Die Klage der Pensionskasse hat die Rückerstattung eines Teils ihrer Freizügigkeitsleistungen zum Gegenstand. Dabei gilt es festzuhalten, dass es sich weder um eine Streitigkeit gemäss Art. 5 Abs. 2 FZG (bezüglich welcher die Zuständigkeitsfrage durch die Rechtsprechung bisher noch nicht geklärt wurde; vgl. BGE 125 V 165), noch um eine solche gemäss Art. 22 FZG (welche in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fällt; vgl. BGE 124 III 56) handelt. Nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts ist - trotz Fehlens einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung - für die Rückerstattung von Zahlungen mit Bezug zur beruflichen Vorsorge - wozu auch (Bar-) Freizügigkeitsleistungen gehören, deren nachträgliche Korrektur zumindest gegenüber der ausrichtenden Vorsorgeeinrichtung keine vorsorgerechtlichen Auswirkungen hat -, das Gericht gemäss Art. 73 BVG zuständig (vgl. BGE 115 V 115; SZS 2000 S. 65, 1999 S. 384, 1987 S. 244). Ausgeschlossen ist der Rechtsweg nach Art. 73 BVG allerdings dann, wenn es um die Erwirkung der Rückerstattung von Ermessensleistungen ohne ausreichenden Bezug zur beruflichen Vorsorge geht (SVR 1995 BVG Nr. 21 S. 54 Erw. 3). Ein solcher Sachverhalt liegt hier jedoch nicht vor.
Die im vorliegenden Fall zu beurteilende Frage, welche Rückerstattungsordnung bei Fehlen einer (reglementarischen) Regelung zur Anwendung kommt, beschlägt nicht die Zuständigkeitsproblematik, sondern die vom Gericht im Sinne von Art. 73 BVG zu prüfende Frage, ob eine Lücke anzunehmen und wie diese gegebenenfalls zu füllen ist (vgl. SZS 1999 S. 384; Meyer-Blaser, Die Rückerstattung von Sozialversicherungsleistungen, in: ZBJV 1995 S. 496 f.).
Das kantonale Gericht ist damit zur Beurteilung der Rückforderung zuständig, weshalb die Sache an dieses zu materiellem Entscheid zurückzuweisen ist.

4.- a) Das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht ist kostenpflichtig, weil es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, sondern ausschliesslich um prozessuale Fragen (Art. 134 OG e contrario).
Der Beschwerdegegner ersucht für das letztinstanzliche Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht um unentgeltliche Rechtspflege. Diese kann ihm gewährt werden (Art. 152 in Verbindung mit Art. 135 OG), da die Bedürftigkeit aktenkundig ist und die Vertretung geboten war (BGE

103 V 47, 100 V 62, 98 V 117). Es wird indessen ausdrücklich auf Art. 152 Abs. 3 OG aufmerksam gemacht, wonach die begünstigte Partei der Gerichtskasse Ersatz zu leisten haben wird, wenn sie später dazu im Stande ist.
Über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im erstinstanzlichen Verfahren wird die Vorinstanz im Rahmen des Rückweisungsverfahrens entscheiden.

b) Nach Art. 159 Abs. 2 OG darf im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde obsiegenden Behörden oder mit öffentlichrechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen werden. Dies gilt grundsätzlich auch für die Träger oder Versicherer der beruflichen Vorsorge gemäss BVG (BGE 118 V 169 Erw. 7, 117 V 349 Erw. 8, 112 V 362 Erw. 6). Obschon die beschwerdeführende Pensionskasse formell obsiegt, indem der angefochtene Entscheid aufzuheben ist, und sie durch einen Rechtsanwalt vertreten ist, hat sie somit keinen Anspruch auf Parteientschädigung (BGE 122 V 330 Erw. 6).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I.In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 14. April 1999 aufgehoben, und es wird die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit sie über die Klage vom 30. September 1998 materiell entscheide.

II.Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdegegner auferlegt. Zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werden sie einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.

III.Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 500.- ist der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten.

IV.Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

V.Zufolge Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung wird Rechtsanwalt Dr. S._____ für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht aus der Gerichtskasse eine Entschädigung (einschliesslich Mehrwertsteuer) von Fr. 2500.- ausgerichtet.

VI.Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 20. März 2000

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der IV. Kammer:

Die Gerichtsschreiberin: