

BVGer C-1398/2010 vom 16. Januar 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-01-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1398_2010

FR: TAF C-1398/2010 du 16 janvier 2012

IT: TAF C-1398/2010 del 16 gennaio 2012

Regeste

Rückforderung von Versicherungsleistungen und Erlass

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 85bis Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 (AHVG, SR 831.10) sowie Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der Schweizerischen Ausgleichskasse. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

E. 1.2

Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Indes findet das VwVG aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist, was vorliegend auf Grund von Art. 1 Abs. 1 AHVG der Fall ist.

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen; sie ist durch den angefochtenen Einspracheentscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Anfechtung; sie ist daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 59 ATSG).

E. 1.4

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht wurde (Art. 60 ATSG und Art. 52 VwVG), ist darauf einzutreten.

E. 2.1

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

E. 2.2

Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil ferner die Gerichte im Bereich der Sozialversicherung bei der Beurteilung eines Falles

grundsätzlich auf den im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsaktes, hier des Einspracheentscheids vom 10. Februar 2010, eingetretenen Sachverhalt abstellen (vgl. BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen), sind die Bestimmungen des AHVG, der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV, SR 831.101) sowie der Verordnung vom 26. Mai 1961 über die freiwillige Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (VFV, SR 831.111) anwendbar, die zum damaligen Zeitpunkt Geltung hatten und in der Folge zitiert werden.

E. 2.3

Die Beschwerdeführerin ist Schweizer Staatsbürgerin. Da es sich vorliegend um einen von der nationalen Gesetzgebung autonom erfassten Sachverhalt handelt, ist ausschliesslich Schweizer Recht anwendbar (vgl. Ueli Kieser, H. Alters- und Hinterlassenenversicherung Rz. 10 in: Ulrich Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV Soziale Sicherheit, Basel 2007).

E. 2.4

Das Sozialversicherungsverfahren ist, wie auch der Sozialversicherungsprozess, vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat die verfügende Behörde, wie auch das Gericht, von Amtes wegen aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder Beweisanträge der Parteien für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen (BGE 122 V 158 E. 1a). Der Untersuchungsgrundsatz gilt indessen nicht unbeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 195 E. 2 mit weiteren Hinweisen). Im Sozialversicherungsprozess hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt (BGE 126 V 360 E. 5b, 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen).

E. 3

Vorliegend ist strittig und vom Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz mit ihrem Einspracheentscheid vom 10. Februar 2010 zu Recht an der Rückerstattungspflicht der Beschwerdeführerin festgehalten hat. Nicht zum Streitgegenstand gehört hingegen die Höhe der zurück zu erstattenden Beträge beziehungsweise ein allfälliger Erlass derselben (vgl. E. 3.2.1) und die ebenfalls am 18. November 2009 verfügte ordentliche Altersrente mit Wirkung ab 1. November 2008 (act. SAK/31). Vorab sind jedoch die für die Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und von der Rechtsprechung dazu entwickelten Grundsätze darzulegen.

E. 3.1.1

Gemäss Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt.

E. 3.1.2

Die Festlegung einer (allfälligen) Rückerstattung von Leistungen erfolgt in einem mehrstufigen Verfahren: In einem ersten Entscheid ist (1) über die Frage der

Unrechtmässigkeit des Bezuges der Leistung zu befinden (in der Regel mittels Wiedererwägung oder Revision, vgl. Art. 53 ATSG bzw. Art. 17 ATSG). Daran schliesst sich (2) der Entscheid über die Rückerstattung an, in dem zu beantworten ist, ob - bei der festgestellten Unrechtmässigkeit des Leistungsbezugs - eine rückwirkende Korrektur gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG erfolgt. Schliesslich ist (3) über den Erlass der zurückzuerstattenden Leistung gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG zu entscheiden (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009, Rz. 8 zu Art. 25). Die bezogene Leistung wird demnach nur zu einer unrechtmässig bezogenen Leistung, wenn die Korrektur durch eine Wiedererwägung bzw. eine Revision rückwirkend erfolgt (U. Kieser a.a.O., Rz. 14).

E. 3.2

Der Rückforderungsanspruch erlischt mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Art. 25 Abs. 2 ATSG). Gemäss ständiger Rechtsprechung handelt es sich bei Art. 25 Abs. 2 ATSG um eine Verwirkungsfrist (BGE 133 V 579 E. 4.1, BGE 119 V 431 E. 3a, vgl. auch Urteil EVG I 306/04 vom 23. September 2004 E. 4.1; U. Kieser, a.a.O, Rz. 38 f. m.w.H.). Massgebend für den Beginn der einjährigen Verwirkungsfrist ist der Zeitpunkt, in dem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen gegeben waren. Allenfalls noch erforderliche Abklärungen hat sie innert angemessener Zeit vorzunehmen. Unterlässt sie dies, ist der Beginn der Verwirkungsfrist auf den Zeitpunkt festzulegen, in welchem die Verwaltung ihre unvollständige Kenntnis mit dem erforderlichen und zumutbaren Einsatz zu ergänzen im Stande war (Urteil des EVG vom 19. Oktober 2000, E. 2, in: SVR 2001 IV Nr. 30). Im konkreten Einzelfall müssen der Verwaltung alle erheblichen Umstände zugänglich sein, aus deren Kenntnis der Rückforderungsanspruch dem Grundsatz nach und in seinem Ausmass gegenüber einem bestimmten Rückerstattungspflichtigen ergibt. Es genügt nicht, dass der Verwaltung bloss Umstände bekannt waren, die möglicherweise zu einem solchen Anspruch führen können, oder dass dieser Anspruch bloss dem Grundsatz nach, nicht aber in masslicher Hinsicht feststeht (Urteil des EVG I 62/02 vom 2. April 2004, E. 4.3, in: SVR 2004 IV Nr. 41). Ergibt sich jedoch aus den vorliegenden Akten bereits die Unrechtmässigkeit der Leistungserbringung, beginnt die einjährige Frist, ohne dass Zeit für eine weitere Abklärung zugestanden würde (BGE 133 V 579 = Urteil K 70/06 des EVG vom 30. Juli 2007, unveröffentlichte Erwägung 5.1, mit weiteren Hinweisen).

E. 4

Zu prüfen bleibt demnach, ob die Rückforderung von Fr. 9'540.- zu Recht erfolgte. Die Beschwerdeführerin macht sinngemäss geltend, die Rückforderung der zuviel geleisteten Renten sei nach so langer Zeit nicht mehr gerechtfertigt. Es sind somit die Umstände zu klären, weshalb die Vorinstanz die ursprüngliche Rente falsch berechnet hat (E. 4.1 f.). Anschliessend ist zu prüfen, ob die Vorinstanz nach Feststellung der Falschberechnung die Rückforderung gemäss der oben dargelegten Regelung korrekt und rechtzeitig angeordnet hat (E. 4.3 ff.).

E. 4.1

Der Anmeldung der Beschwerdeführerin für eine Altersrente vom 14. Oktober 2002 (act. SAK/5 S. 3) ist zu entnehmen, dass unter Ziffer 7.1 und Ziffer 8.1 Angaben der Beschwerdeführerin zu ihrem Wohnsitz und demjenigen ihres Ehemannes in der Schweiz - bzw. im Ausland - fehlen. In den Kalkulationen der Vorinstanz vom 15. Dezember 2003 und vom 1. November 2004 finden sich sowohl bei der Erfassung der Daten der Beschwerdeführerin wie auch denjenigen ihres Ehemannes Beitragslücken in den Jahren 1967 - 1977 (vgl. SAK/act. 9.1, 9.3 und 12.1, 12.3). Aus den eingeholten Auszügen aus dem individuellen Konto der Beschwerdeführerin (IK-Auszüge, act. SAK/8a.1-15) ergeben sich in den Jahren 1967 und 1977 Einträge für jeweils einen Teil der beiden Jahre (SAK/8a.8, 8a.11, 8a.15), dazwischen finden sich keine Einträge. Die fehlenden Beitragszeiten der Beschwerdeführerin wurden ihr in den Verfügungen der Jahre 2003 und 2004 als Ehejahre angerechnet (act. SAK/9.4, 10.3, 12.4, 13.3).

E. 4.2

Es ist somit festzustellen, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Rentenanmeldung im Oktober 2002 den Auslandsaufenthalt in den Jahren 1967 - 1977 nicht deklariert hatte (vgl. act. SAK/5 S. 3). Gestützt darauf ging die Vorinstanz bei den Rentenzusprachen in den Jahren 2003 und 2004 fälschlicherweise davon aus, die Versicherungslücken dieser Jahre seien via die Beiträge des Ehemannes gedeckt, und hat übersehen, dass in der Rentenkalkulation die Lücken auch beim Ehemann auftraten.

E. 4.3.1

Den Akten ist weiter zu entnehmen, dass der Ehemann am 6. Oktober 2008 gegenüber der SAK den Auslandsaufenthalt in Südafrika von 1967 bis 1977 deklarierte (act. SAK/20, Eingangsdatum bei der SAK unbekannt). Im Nachgang dazu hat die Vorinstanz am 23. Oktober 2008 bei der Beschwerdeführerin Angaben zu ihrem Wohnsitz in der Schweiz bzw. im Ausland sowie demjenigen ihres Ehemannes eingefordert (act. SAK/15). Die Deklaration des Auslandsaufenthalts durch die Beschwerdeführerin erfolgte umgehend (Eingang bei der SAK am 19. November 2008, act. SAK/21).

E. 4.3.2

Ebenfalls am 23. Oktober 2008 stellte die Vorinstanz in einer internen Notiz im Wesentlichen fest, gestützt auf den vollständigen eingereichten Fragebogen (der Ehefrau) sei für sie die definitive Kalkulation für den Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 30. Oktober 2008 durchzuführen, eine neue Rentenverfügung zu erstellen, welche die Verfügung vom 5. November 2004 aufhebe und ersetze und die zu Unrecht von Januar 2004 bis Oktober 2008 ausgerichteten Renten verrechne. Weiter sei eine neue Verfügung der Renten per 1. November 2008 sowie eine Rückforderungsverfügung der zu Unrecht geleisteten Renten zu erstellen (act. SAK/16). Mit gleichem Datum hat die Vorinstanz zudem eine neue Rentenkalkulation für die Beschwerdeführerin durchgeführt (act. SAK/17) und ihr mitgeteilt, ihr monatlicher Rentenanspruch ab November 2008 betrage bis zur definitiven Rentenfestsetzung provisorisch Fr. 1'352.- (32 anrechenbare volle Versicherungsjahre, anwendbare Rentenskala 34, massgebliches durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 45'084.-, act. SAK/15, 18).

E. 4.3.3

Am 4. Februar 2009 wurden die Rentenansprüche der Beschwerdeführerin in zwei Varianten neu kalkuliert (vgl. act. SAK/23, 23a). Die Vorinstanz hat die für die Beschwerdeführerin günstigere Kalkulation als korrekt erachtet, in welcher ihr gestützt auf

ihren Wohnsitz in der Schweiz von Januar 1948 bis Dezember 1966 (vgl. Art. 1a Bst. a AHVG) insgesamt 37 Versicherungsjahre angerechnet werden konnten (act. SAK/23). Auf diese Kalkulation stützen sich die am 18. November 2009 verfügte rechtskräftige Altersrente der Beschwerdeführerin ab 1. November 2009 sowie die angefochtene Rückforderungsverfügung (act. SAK/31, 32).

E. 4.4.1

Der Rückforderungsanspruch einer unrechtmässigen Leistung verwirkt innerhalb eines Jahres, nachdem der Versicherungsträger von der Unrechtmässigkeit erfahren hat (oben E. 3.2). Die Vorinstanz macht in ihrer Vernehmlassung geltend, die Rückforderung sei zulässig gewesen, weil sie erst mit Eingang der korrigierten Deklaration der Beschwerdeführerin am 19. November 2008 (Posteingang bei der Vorinstanz) auf den Fehler aufmerksam geworden sei (vgl. act. 8 S. 2 in fine).

E. 4.4.2

Der Vorinstanz ist dem entgegenzuhalten, dass sie bereits am 23. Oktober 2008 - im Nachgang zur Deklaration des Ehemannes - die Fehlerhaftigkeit der Verfügung vom 5. November 2004 feststellte und gestützt auf die bereits erfolgten Kontenzusammenrufe Klarheit über den Sachverhalt hatte. Sie war schon zu diesem Zeitpunkt in der Lage, den Ablauf des Rückforderungsverfahrens festzulegen (act. SAK/16). Zudem hat sie ebenfalls mit gleichem Datum den Anspruch der Beschwerdeführerin für den Zeitraum vom Januar 2004 bis Oktober 2008 sowie ab November 2008 neu kalkuliert. Das Ergebnis dieser Kalkulation wurde der Beschwerdeführerin für die neue (provisorische) Rente ab November 2008 mitgeteilt (vgl. act. SAK 17 S. 7 und 9 = SAK/23a S. 7 und 9 [vom 4. Februar 2009] sowie act. SAK/15, 18). Diese Kalkulation hat sie in der Folge zwar wieder verworfen und eine für die Beschwerdeführerin günstigere Berechnung als zutreffend erachtet (Kalkulation vom 4. Februar 2009, act. 23 S. 7 und 9, siehe oben E. 4.3.3). Indessen beruht diese - jedenfalls für die verfügte Rente ab 1. November 2008 (act. SAK/31) zu Grunde liegende - Kalkulation auf denselben Angaben, über welche die Vorinstanz bereits am 23. Oktober 2008 verfügte. Daraus folgt, dass die nachgereichte Deklaration des Auslandsaufenthalts der Beschwerdeführerin, welche am 19. November 2009 bei der Vorinstanz eintraf (act. SAK/21), nichts daran ändert, dass der Vorinstanz spätestens am 23. Oktober 2008 alle erheblichen Umstände zugänglich waren, aus deren Kenntnis sich der Rückforderungsanspruch ergeben hätte. Somit besteht kein Raum dafür, der Vorinstanz in Berücksichtigung der oben dargelegten Bundesgerichtspraxis (E. 3.2) eine zusätzliche Frist zur weiteren Klärung des Sachverhalts einzuräumen. Die Jahresfrist gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG begann somit am 23. Oktober 2008 zu laufen und endete am 22. Oktober 2009. Die Vorinstanz hat es unterlassen, innerhalb der Verwirkungsfrist die zuviel geleisteten Renten zurückzufordern. Der Rückforderungsanspruch der Vorinstanz war somit bei Erlass der Verfügung am 18. November 2009 bereits untergegangen.

E. 4.4.3

Zu ergänzen bleibt, dass sich damit die Ausführungen der Vorinstanz zu einem allfälligen Erlass der Forderung nach Art. 25 Abs. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 4 und 5 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) als gegenstandslos erweisen.

E. 4.5

Unter diesen Umständen ergibt sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Einspracheverfügung vom 10. Februar 2010 (act. SAK/36) und der Rückforderungsverfügung vom 18. November 2009 (act. SAK/32). Die Verfügungen sind deshalb aufzuheben. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen.

E. 5

Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85bis Abs. 2 AHVG), sodass keine Verfahrenskosten zu erheben sind. Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1, 2 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE], SR 173.320.2). Da die obsiegende Beschwerdeführerin vorliegend nicht anwaltlich vertreten ist und ihr aufgrund der Aktenlage auch keine notwendigen, verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, wird ihr keine Parteientschädigung zugesprochen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.