

# **BVGer C-5797/2008 vom 8. Oktober 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5797\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5797_2008)

FR: TAF C-5797/2008 du 8 octobre 2010

IT: TAF C-5797/2008 del 8 ottobre 2010

## **Regeste**

Invalidenversicherung (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und auf eine Beschwerde einzutreten ist (BVGE 2007/6 E. 1 mit Hinweisen).

#### **E. 1.1**

Anfechtungsgegenstand bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 7. August 2008 (act. 57). Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG erlassen wurden. Der angefochtene Entscheid ist als Verfügung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 Bst. a VwVG zu qualifizieren, und eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG liegt nicht vor. Die IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG. Gemäss Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) sind die Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland direkt beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Dieses ist somit für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

#### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen. Sie ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 59 ATSG. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

#### **E. 1.3**

Die angefochtene Verfügung trägt das Datum vom 7. August 2008. Unter Berücksichtigung des Fristenstillstands gemäss Art. 38 Abs. 4 Bst. b ATSG bis zum 15. August 2008 wurde die am 12. September 2008 beim Bundesverwaltungsgericht eingegangene Beschwerde vom 10. September 2008 (Poststempel unleserlich) jedenfalls rechtzeitig eingereicht im Sinn von Art. 60 Abs. 1 ATSG. Der Kostenvorschuss wurde innert der gesetzten Frist bezahlt, und auch die Formerfordernisse gemäss Art. 52 Abs. 1 VwVG sind erfüllt, so dass auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2**

Aufgrund der Beschwerdebegehren streitig und zu prüfen ist im Folgenden, ob die Vorinstanz die Hilflosenentschädigung der Beschwerdeführerin mit Wirkung ab 1. August 2008 zu Recht aufgehoben hat.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

### **E. 2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212).

### **E. 3**

Nach der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts ist der rechtserhebliche Sachverhalt im Beschwerdeverfahren vor dem Sozialversicherungsgericht nach den tatsächlichen Verhältnissen zur Zeit des Erlasses der angefochtenen Verfügung zu beurteilen (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen, vgl. auch Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, S. 489 Rz. 20). Vorliegend ist somit das Datum der Verfügung vom 7. August 2008 massgeblich.

### **E. 4**

Vorab ist zu prüfen, welche Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren zur Anwendung gelangen.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Das VwVG findet aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG jedoch keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Nach Art. 2 ATSG sind die Bestimmungen des ATSG auf die bundesgesetzlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, wenn und soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze es vorsehen. Gemäss Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26bis und 28-70) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

#### **E. 4.2**

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3).

##### **E. 4.2.1**

Die Beschwerdeführerin ist Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft, so dass vorliegend das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene FZA anwendbar ist (Art. 80a IVG in der Fassung gemäss Art. 2 Ziff. 7 des Bundesratsbeschlusses vom 17.

Dezember 2004 über die Genehmigung und Umsetzung des Protokolls über die Ausdehnung des Freizügigkeitsabkommens auf die neuen EG-Mitgliedstaaten zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der EG und ihren Mitgliedstaaten andererseits sowie über die Genehmigung der Revision der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit, in Kraft seit 1. April 2006, AS 2006 979 994).

#### **E. 4.2.2**

Der Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung richtet sich nach den Bestimmungen des IVG und der zugehörigen Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV, SR 831.201) sowie denjenigen des ATSG und der zugehörigen Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11). Am 1. Januar 2008 sind die Änderungen des IVG und des ATSG vom 6. Oktober 2006 sowie der IVV vom 28. September 2007 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155) in Kraft getreten. Da die Abreise der Beschwerdeführerin nach dem 1. Januar 2008 erfolgte und die angefochtene Verfügung am 7. August 2008 ergangen ist, sind die Bestimmungen der erwähnten Erlasse in der aktuellen Fassung anwendbar.

#### **E. 5**

Die Beschwerdeführerin rügt, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt, weil die Vorinstanz kein Vorbescheidverfahren durchgeführt habe.

##### **E. 5.1**

Gemäss Art. 57a Abs. 1 IVG teilt die IV-Stelle der versicherten Person den vorgesehenen Entscheid über ein Leistungsbegehren oder den Entzug oder die Herabsetzung einer bisher gewährten Leistung mittels Vorbescheid mit; die versicherte Person hat Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinn von Art. 42 ATSG. Gegenstand des Vorbescheidverfahrens sind nach Art. 73bis Abs. 1 IVV Fragen, die in den Aufgabenbereich der IV-Stellen gemäss Art. 57 Abs. 1 Bst. a-d (recte: Bst. c-f, vgl. auch URS MÜLLER, das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, Bern 2010, Rz. 2067) fallen. Art. 57 Abs. 1 Bst. c IVG nennt als Aufgabe der IV-Stellen die Abklärung der versicherungsmässigen Voraussetzungen. Weil zu diesen auch der Wohnsitz in der Schweiz gehört (vgl. Art. 6 Abs. 2 IVG), ist der vorgesehene Entscheid, eine Hilflosenentschädigung wegen Wegzugs ins Ausland aufzuheben, grundsätzlich mittels Vorbescheid mitzuteilen. Die Vorinstanz hat dies im vorliegenden Fall unterlassen und insofern Bundesrecht verletzt. Weil das Vorbescheidverfahren in erster Linie das Recht auf Anhörung gewährleisten soll, stellt die Nichtdurchführung des Vorbescheidverfahrens eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör dar, sofern die betroffene Partei auch anderweitig keine Gelegenheit erhalten hat, zum vorgesehenen Entscheid Stellung zu nehmen. Die Beschwerdeführerin hatte im vorinstanzlichen Verfahren beantragt, es sei ihr weiterhin eine Hilflosenentschädigung auszurichten. Sie erhielt jedoch keine Gelegenheit, sich zur vorgesehenen Aufhebung der Leistung zu äussern, was eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör darstellt. Zu beachten ist allerdings, dass bereits mit Vorbescheid vom 4. Februar 2008 (act. 53) auf die Pflicht hingewiesen worden war, jede Veränderung der persönlichen Verhältnisse, welche den Leistungsanspruch beeinflussen könne, der IV-Stelle umgehend zu melden. Als anspruchsbeeinflussende Änderungen der persönlichen Verhältnisse wurden u. a. insbesondere ein Adresswechsel sowie ein Auslandsaufenthalt von mehr als 3 Monaten Dauer genannt (vgl. act. 53 S. 4). Demzufolge stellte die mit dem

Wohnortwechsel verbundene Änderung des Anspruchs für die Beschwerdeführerin keine neue, unerwartete Rechtsfolge dar. Zudem war die Tatsache des Wegzugs weder in grundsätzlicher Hinsicht noch in Bezug auf das massgebliche Datum strittig. Aus den genannten Gründen ist der Verfahrensmangel als leicht zu werten.

### **E. 5.2**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Anspruch auf rechtliches Gehör formeller Natur. Dessen Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 126 I 19 E. 2d/bb). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann nach ständiger Praxis des Bundesgerichts ausnahmsweise geheilt werden, wenn die Partei die Möglichkeit hat, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die zur freien Prüfung aller Fragen befugt ist, welche der unteren Instanz hätten unterbreitet werden können (BGE 129 I 129 E. 2.2.3, BGE 126 V 130 E. 2b, BGE 126 I 68 E. 2, BGE 124 V 180 E. 4a mit Hinweisen). Die vom Bundesgericht statuierten Voraussetzungen zur Heilung sind im vorliegenden Fall erfüllt, denn das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz hat volle Kognition (vgl. E. 2.1). Es wurde ein doppelter Schriftenwechsel durchgeführt, wobei die Beschwerdeführerin freiwillig auf die Einreichung einer Replik verzichtet hat. Unter diesen Umständen würde die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Durchführung eines Vorbescheidverfahrens einen prozessualen Leerlauf darstellen, welcher durch die Heilung der Verletzung des Gehörsanspruchs im Beschwerdeverfahren vermieden werden kann. Es wird daher vorliegend auf eine Rückweisung an die Vorinstanz verzichtet und die geringfügige Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im vorinstanzlichen Verfahren als geheilt betrachtet.

### **E. 6**

In materieller Hinsicht beantragt die Beschwerdeführerin die Weiterausrichtung der Hilflosenentschädigung mit der Begründung, nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung seien Hilflosenentschädigungen der AHV/IV dem Risiko "Krankheit und Mutterschaft" der Verordnung (EWG) 1408/71 zuzuordnen. Hilflosenentschädigungen könnten nicht als beitragsunabhängige Sonderleistungen qualifiziert werden und seien demnach zu exportieren. Gemäss Art. 10 Abs. 1 der Verordnung (EWG) 1408/71 dürfen, sofern in der Verordnung nichts anderes bestimmt ist, die Geldleistungen bei Invalidität, auf die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten Anspruch erhoben worden ist, nicht deshalb entzogen werden, weil die berechtigte Person im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats als des Staates wohnt, in dessen Gebiet der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat. Art. 10a Abs. 1 der Verordnung (EWG) 1408/71 statuiert jedoch, dass die in Art. 4 Abs. 2a der Verordnung aufgeführten beitragsunabhängigen Sonderleistungen in bar ausschliesslich vom Wohnmitgliedstaat gemäss dessen Rechtsvorschriften auszurichten sind, sofern sie im Anhang IIa aufgeführt sind. Die Eintragung betreffend Hilflosenentschädigungen aus der Schweiz ist mit Beschluss Nr. 2/2003 des Gemischten Ausschusses EU/Schweiz vom 15. Juli 2003 (AS 2004 1277) mit Wirkung ab 1. Juni 2002 erfolgt. Demgemäss hat das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVGer) die entsprechende Exportpflicht verneint (vgl. BGE 132 V 423 E. 7-9; BGE 130 V 253 E. 2.3). Die in Art. 10 der Verordnung (EWG) 1408/71 statuierte Aufhebung der Wohnortklausel findet somit auf die Hilflosenentschädigung keine Anwendung. Die angefochtene Verfügung ist daher zu bestätigen.

**E. 7**

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass sich die Beschwerde als unbegründet erweist und daher abzuweisen ist.

**E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind der unterliegenden Beschwerdeführerin in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 300.- zu auferlegen. Sie sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 300.- zu verrechnen. Der unterliegenden Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

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