

BVGer C-6061/2011 vom 25. Juni 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-06-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6061_2011

FR: TAF C-6061/2011 du 25 juin 2013

IT: TAF C-6061/2011 del 25 giugno 2013

Regeste

Rückvergütung von Beiträgen

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

In zeitlicher Hinsicht sind - vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen - grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (vgl. BGE 132 V

220 E. 3.1.1, BGE 130 V 445, Urteil des Bundesgerichts [BGer] 8C_419/2009 vom 3. November 2009; vgl. auch Urteil BGer H 14/06 vom 5. März 2007 E. 2). Im vorliegenden Verfahren finden demnach grundsätzlich jene Vorschriften Anwendung, die bei Eintritt des geltend gemachten Versicherungsfalles, spätestens jedoch bei Erlass des Einspracheentscheides vom 26. September 2011 in Kraft standen.

E. 2.3

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 blosse 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 zu Recht die Einsprache der Beschwerdeführerin abgewiesen hat (vgl. Einspracheentscheid vom 26. September 2011) und auch, ob die Verfügung vom 8. Juni 2011 (Abweisung des Gesuches der Beschwerdeführerin vom 19. Mai 2011 um Erlass des zurückgeforderten Betrages von Fr. 98'231.-) zu Recht bestätigt wurde. Hingegen ist die Rückerstattungsforderung vorliegend nicht strittig (die Verfügungen vom 17. und 18. März 2011 sind unangefochten in Rechtskraft erwachsen). Vorab sind jedoch die für die Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen darzulegen.

E. 3.1

Gemäss Art. 25 Abs. 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt.

E. 3.2

Der Rückforderungsanspruch des Versicherungsträgers erlischt mit Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat (relative Verwirkungsfrist), spätestens aber mit Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung (vgl. Art. 25 Abs. 2 ATSG; Ueli Kieser, a.a.O., Rz. 38; BGE 133 V 579 E. 4.1; absolute Verwirkungsfrist). 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.

E. 4

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die zu viel geleisteten Renten seien nicht zurückzuerstatten, da sie sie im guten Glauben bezogen habe und eine grosse Härte vorliege. Auch sei die Rückforderung unverhältnismässig (vgl. vorne, Bst. G. und I.).

E. 4.1

Die Rechtsprechung unterscheidet zwischen dem guten Glauben als fehlendem Unrechtsbewusstsein und der Frage, ob sich jemand unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen kann oder bei zumutbarer Aufmerksamkeit den bestehenden Rechtsmangel hätte erkennen können (vgl. statt vieler BGE 102 V 245 E. a; BGE 122 V 221 E. 3). Der gute Glaube entfällt nicht nur bei wissentlichem Bezug zu Unrecht ausgerichteter Leistungen. Vielmehr darf sich der Leistungsempfänger nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben (BGE 102 V 245 E. a). Der gute Glaube ist somit von vornherein nicht gegeben, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückgeht. Demgegenüber kann sich die rückerstattungspflichtige Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihr fehlerhaftes Verhalten (beispielsweise die Meldepflichtverletzung) nur eine leichte Fahrlässigkeit darstellt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_921/2010 vom 19. Januar 2011 E. 2 und Hinweise). Eine grobe Fahrlässigkeit ist gegeben, wenn jemand das ausser Acht lässt, was jedem verständigen Menschen in gleicher Lage und unter gleichen Umständen als beachtlich hätte einleuchten müssen (BGE 110 V 176 E. 3 d; BGE 108 V 202 E. 3a m.H.; BGE 106 V 24 E. 1b). Wie in anderen Bereichen beurteilt sich die geforderte Sorgfalt nach einem objektiven Massstab, wobei jedoch das den Betroffenen in ihrer Subjektivität Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad etc.) nicht ausgeblendet werden darf (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute Bundesgericht] I 622/05 vom 14. August 2006 E. 4.4, publiziert in SVR 2007 IV Nr. 13 S. 49; Urteile des Bundesgerichts 9C_286/2010 vom 8. Juni 2010 E. 2.1 und 9C_605/2010 vom 18. Oktober 2010 E. 3). Das Verhalten und die Kenntnisse des Vertreters sind der vertretenen Person anzurechnen (BGE 112 V 97 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts 8C_594/2007 vom 10. März 2008 E. 5.2).

E. 4.2.1

Die Vorinstanz hat sich zwar weder zur Frage des fehlenden Unrechtsbewusstseins noch zur Frage der böswilligen Absicht der Beschwerdeführerin klar geäussert. Dies ist vorliegend aber ohne Bedeutung, da der gute Glaube bereits dann nicht gegeben ist, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückgeht.

E. 4.2.2

Es ist demzufolge vorerst näher zu prüfen, ob sich die Beschwerdeführerin einer grobfahrlässigen Melde- oder Auskunftspflichtverletzung oder eben nur einer leichten Fahrlässigkeit schuldig gemacht hat.

E. 4.2.2.1

Es ist zwar unbestritten, auch seitens der Vorinstanz, dass unter den gegebenen Umständen des konkreten Falles die nicht sofortige Mitteilung der neuen Eheschliessung und des darauffolgenden, nur 4 Tage später eingetretenen Todes des zweiten Ehegatten an die zuständige Stelle nur eine leichte Verletzung der Meldeflicht darstellt.

E. 4.2.2.2

Die Beschwerdeführerin hat aber den Wechsel ihres Statutes von Geschieden auf Witwe der zuständigen Behörde während mehrerer Jahre (von 2004 bis 2010) nicht mitgeteilt, obwohl sie in der ursprünglichen Rentenverfügung vom 24. Juni 1998 (act. 3) ausdrücklich auf ihre Meldepflicht bei Zivilstandsänderungen aufmerksam gemacht worden war. Sie hätte demnach ohne Weiteres erkennen können bzw. müssen, dass die Heirat und der Tod ihres zweiten Ehemannes meldepflichtig waren und Auswirkungen auf die Witwenrente haben konnten. Selbst wenn die Beschwerdeführerin fälschlicherweise davon ausgegangen sein sollte, dass die viertägige Ehe keinen Einfluss auf ihre Witwenrente haben würde (und ihr also das Unrechtbewusstsein fehlte), kann sie dies nicht vor den Rechtsfolgen bewahren, da eine einfache Lektüre des AHVG zu einer anderen Erkenntnis geführt hätte. Sie hätte sich unter den gegebenen Umständen, um ihrer Meldepflicht nachzukommen, so rasch als möglich über die Rechtsfolgen der neu eingegangenen Ehe informieren können, zumindest beim Schweizerischen Konsulat und/oder bei der Ausgleichskasse. Wenn sie dies nicht erkannt hat, so liegt darin nicht nur eine leichte Nachlässigkeit, sondern eine nicht leicht wiegende Pflichtwidrigkeit (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 9C_14/2007 vom 2. Mai 2007 E. 5).

E. 4.2.2.3

Der Umstand, dass die ursprüngliche Verfügung vor mehr als 10 Jahren erging, ändert an dieser Feststellung nichts, denn die Beschwerdeführerin wurde mit den jährlich auszufüllenden Formularen der Ausgleichskasse immer wieder nach ihrem Zivilstand befragt. Auf diesen Formularen "Lebens-, Zivilstands- und Wohnsitzbescheinigung" musste bei der mit "divorced/geschieden" vorausgefüllten Zivilstandskategorie ein Kreuz bei "Yes/Ja" oder "No/Nein" gesetzt werden. 2006 und 2008 kreuzte die Beschwerdeführerin jeweils "Yes/Ja" an und unterschrieb das Formular eigenhändig (act. 40, S. 2 bzw. S. 4). 2007 und 2009 wurde ebenfalls "Yes/Ja" angekreuzt, das Formular wurde jedoch nicht von der Beschwerdeführerin unterzeichnet (act. 40, S. 3 und 5). Im Jahr 2010 schliesslich wurde weder Ja noch Nein angekreuzt (act. 10), worauf die Beschwerdeführerin durch die Vorinstanz aufgefordert wurde, ein anderes Formular auszufüllen (act. 11.1). Auf diesem kreuzte sie "verwitwet" an (act. 11).

E. 4.2.2.4

Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass die Beschwerdeführerin spätestens auf diesen jährlich auszufüllenden Lebens-, Zivilstands- und Wohnsitzbescheinigungen auf ihren veränderten Zivilstand hätte hinweisen müssen. Es ist zwar so, dass auf dem Formular bezüglich des vorausgefüllten Zivilstandes "divorced/geschieden" nur Ja oder Nein angekreuzt werden konnte. Durch den Tod ihres zweiten Ehemannes war die Beschwerdeführerin seit 2004 verwitwet und galt nicht mehr als geschieden. Durch das Ankreuzen des Feldes "Yes/Ja" bei "divorced/geschieden" hat sie somit mehrfach falsche Angaben über ihren Zivilstand gemacht. Die Beschwerdeführerin hätte sich in jedem Falle beim schweizerischen Konsulat oder der Ausgleichskasse erkundigen müssen, wie das jährlich zugestellte Formular korrekt auszufüllen sei oder sie hätte auf dem Formular eine Bemerkung anbringen können. Dies wäre der Beschwerdeführerin zweifellos zumutbar und möglich gewesen, stattdessen hat sie sich mit einer falschen Angabe über ihren Zivilstand begnügt. Dass sich die Beschwerdeführerin erst im Jahr 2010 veranlasst sah, korrekte Angaben betreffend ihres Zivilstandes zu machen, ist ihr klar vorzuwerfen, da sie nicht das Mindestmass an Aufmerksamkeit aufgewendet hat, das von einem verständigen Menschen in gleicher Lage

und unter den gleichen Umständen verlangt werden darf (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [heute: Bundesgericht] I 622/05 vom 14. August 2006 E. 4.4. m.H. auf BGE 110 V 176 E. 3d). Sie konnte sich nämlich schon deshalb nicht mit der irrigen Vorstellung der Irrelevanz der neuen Heirat und des Todes des zweiten Ehemann begnügen, weil das AHV-Gesetz unmissverständlich zum Ausdruck bringt, dass der Anspruch der Witwe -und natürlich auch der der Witwe gleichgestellten, geschiedenen Person (Art. 24a AHVG) - mit der Wiederverheiratung erlischt (Art. 23 Abs. 4 AHVG) und nur dann wieder auflebt, wenn die neue Ehe geschieden oder ungültig erklärt wird (Art. 23 Abs. 5 AHVG). Dies ist aufgrund der Aktenlage vorliegend nicht der Fall. Aus der Unkenntnis des Gesetzes kann niemand Vorteile für sich beanspruchen (BGE 124 V 220 E. 2b/aa mit Hinweisen).

E. 4.2.2.5

Dem Vorbringen des Rechtsvertreters, dass die Bescheinigungen vom Schweizerischen Konsulat ausgefüllt worden seien und die Beschwerdeführerin damit nichts zu tun gehabt habe, kann nicht gefolgt werden. Es trifft zwar zu, dass das Konsulat die Angaben über den Zivilstand sicher nicht überprüfen liess und diese einfach übernommen hat und dass die Beschwerdeführerin die Formulare 2007 bzw. 2009 auch nicht selbst unterschrieb. Hingegen schickte die Ausgleichskasse die Formulare für die Jahre 2006 bis 2010 jeweils per Post direkt an die Beschwerdeführerin, weshalb es als erwiesen anzusehen ist, dass diese die Formulare zumindest in Empfang genommen und an das Konsulat weitergeleitet hat. Mindestens für die Jahre 2006 und 2008 hat sie die Bescheinigungen sogar selbst unterzeichnet.

E. 4.2.2.6

Die Beschwerdeführerin kann sich nach dem Gesagten nicht auf den guten Glauben berufen, da es sich bei den begangenen Melde-pflichtverletzungen nicht nur um leichte Fahrlässigkeit handelte.

E. 4.3

Auf die Prüfung des Vorliegens der zweiten Voraussetzung von Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG, der grossen Härte, kann mithin verzichtet werden, da bereits die erste (guter Glaube) nicht gegeben ist und beide Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssten.

E. 4.4.1

Das Argument der Beschwerdeführerin, das Beharren auf der Rückzahlung der Forderung sei unverhältnismässig, da die besonderen Umstände des Falles nicht von Art. 5 ATSV berücksichtigt würden bzw. es handle sich um eine gesetzgeberische Lücke (B-act. 1, S. 10 ff.), ändert daran nichts. Art. 5 ATSV konkretisiert Art. 25 ATSG bezüglich der grossen Härte. Da jedoch bereits die erste Voraussetzung, nämlich der gute Glaube, nicht bejaht werden konnte, erübrigen sich weitere Ausführungen diesbezüglich.

E. 4.4.2

Das Argument schliesslich, der zweite Ehemann sei im Zeitpunkt der Eheschliessung nicht urteilsfähig gewesen (B-act. 1, S. 11), dringt nicht durch. Zunächst ist die Beschwerdeführerin darauf hinzuweisen, dass diese Rüge verspätet vorgebracht wurde; eine solche hätte in der Einsprache vom 14. Februar 2011 (act. 21) gegen die Verfügung vom 20. Januar 2011 (act. 18) oder in einem Eheungültigkeitsverfahren vor der zuständigen Behörde vorgebracht werden müssen, da bei bewiesener Urteilsunfähigkeit des zweiten Ehegatten und einer daraufhin ungültigen zweiten Ehe die Rente nicht zu Unrecht bezogen worden

wäre (vgl. Art. 46 Abs. 3 AHVV i.V.m. Art. 24a und Art. 23 AHVG) und die bezogenen Leistungen nicht hätten zurückerstattet werden müssen (vgl. Art. 25 Abs. 1 ATSG). Selbst wenn im hier zu beurteilenden Verfahren auf diese Rüge der Beschwerdeführerin (Urteilsunfähigkeit des zweiten Ehemannes bei der Eheschliessung im 2004) einzugehen wäre, so würde es sich bei dieser nur um eine Behauptung handeln, welche seitens der Beschwerdeführerin nicht belegt wurde; auch aus den Akten lässt sich nichts Entsprechendes ableiten.

E. 4.5

Aus den vorgenannten Gründen ist der Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 26. September 2011, mit welchem der Erlass der zurückzuerstattenden Leistung gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG verneint wurde, zu bestätigen und die Beschwerdeführerin hat der Vorinstanz die zu Unrecht bezogenen Leistungen im Umfang von Fr. (...) zurückzuerstatten.

E. 5

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

E. 5.1

Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 85bis Abs. 2 AHVG), sodass keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

E. 5.2

Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Als Bundesbehörde hat die obsiegende Vorinstanz jedoch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), wobei die Voraussetzungen einer Ausnahme im konkreten Fall nicht erfüllt sind (BGE 126 V 143 E. 4b). Die unterliegende Beschwerdeführerin hat entsprechend dem Verfahrensausgang keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario). (Dispositiv auf der nächsten Seite)

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