

# TG\_GERICHTE TVR-2015-30 vom 1. Januar 2015

TG Obergericht, 2015-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg\\_gerichte\\_TVR-2015-30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_gerichte_TVR-2015-30)

FR: TG\_GERICHTE TVR-2015-30 du 1 janvier 2015

IT: TG\_GERICHTE TVR-2015-30 del 1 gennaio 2015

## Erwägungen

### E. 3.1

Unrechtmässig bezogene Leistungen sind gemäss Art. 25 Abs. 1 ATSG zurückerstattet. Nach Art. 25 Abs. 2 ATSG erlischt der Rückerstattungsanspruch 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.

### E. 3.2

(â■i)

### E. 4

(Feststellung, dass die bis 2. September 2015 laufende relative einjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 25 Abs. 2 erster Halbsatz ATSG mit dem Erlass der Rückerstattungsverfügung vom 12. März 2015 gewahrt wurde; Hinweise insbesondere auf die Urteile des Bundesgerichts 8C\_642/2014 vom 23. März 2015 E. 3.2, 8C\_166/2015 vom 5. Juni 2015 E. 4.1 und BGE 133 V 579 E. 4.3.1, 119 V 431 E. 3c sowie Urteil 9C\_875/2010 vom 28. März 2011)

### E. 5.1

Der Beschwerdeführer macht - eventualiter - geltend, dass die fünfjährige absolute Verwirkungsfrist nach Art. 25 Abs. 2 ATSG für die Rückerforderung der Leistungen aus dem Zeitraum vom 1. Januar 2001 bis 28. Februar 2010 (Rückerstattungsverfügung vom 12. März 2015 abzüglich fünf Jahre) abgelaufen sei. Diese fünfjährige Verwirkungsfrist beginnt jeweils mit der Entrichtung der einzelnen Leistungen, wobei auf den tatsächlichen Bezug abzustellen ist (Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 25 N. 41 mit Hinweis auf BGE 112 V 182). Vorbehalten sind aber längere strafrechtliche Fristen (Art. 25 Abs. 2 ATSG; vgl. E. 3.1 vorstehend). Dieser Vorbehalt bezweckt, die Vorschriften des Sozialversicherungs- und des Strafrechts im Bereich der Verjährung zu harmonisieren. Es soll vermieden werden, dass der sozialversicherungsrechtliche Anspruch verwirkt, bevor die Verfolgungsverjährung des Strafrechts eintritt; denn es erschiene unbefriedigend, wenn der Täter zwar noch bestraft werden könnte, die Rückerstattung unrechtmässig bezogener Leistungen aber nicht mehr verlangt werden dürfte (BGE 138 V 74 E. 5.2). Nachfolgend gilt es vorweg zu präzisieren, ob auf eine derartige längere strafrechtliche Verjährungsfrist abzustellen ist.

### E. 5.2

Die Beschwerdegegnerin weist - unter Bezugnahme auf die mit Strafbefehl vom 19. Februar 2014 erfolgte Verurteilung des Beschwerdeführers wegen mehrfachen Steuerbetrugs - in ihrer Vernehmlassung darauf hin, dass die Strafverfolgung bei einem Steuerbetrug (Art. 186 DBG) gemäss Art. 189 DBG nach Ablauf von zehn Jahren verjähre. Diese Frist sei vorliegend relevant für den Umfang der Rückforderung. Der Auffassung der Beschwerdegegnerin kann diesbezüglich nicht gefolgt werden. Aus dem klaren Wortlaut von Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG ergibt sich, dass einzig die längere strafrechtliche Verjährungsfrist jener strafbaren Handlung massgeblich ist, aus welcher der Rückforderungsanspruch hergeleitet wird. Dies ist vorliegend nicht der Steuerbetrug, sondern die mehrfache Widerhandlung gegen die AHV-Gesetzgebung, mithin die Erfüllung der (spezialgesetzlichen) Straftatbestände gemäss Art. 70 IVG i.V. mit Art. 87 Abs. 1 und 5 AHVG. Zwischen der Straftat und dem entstandenen Schaden bzw. dem Rückforderungsanspruch der Beschwerdegegnerin muss ein Kausalzusammenhang bestehen (vgl. zur entsprechenden Bestimmung in Art. 52 Abs. 3 Satz 4 AHVG: Reichmuth, Die Haftung des Arbeitgebers und seiner Organe nach Art. 52 AHVG, Diss. Freiburg 2008, N. 862 mit Hinweis). Der Steuerbetrug bezieht sich auf ein anderes geschütztes Rechtsgut im Bereich des Steuerrechts. Die mit dem Straftatbestand des Steuerbetruges geahndete Nichtdeklaration der vom Beschwerdeführer «schwarz» erzielten Einkommen gegenüber den Steuerbehörden führt mithin nicht zu einem Rückforderungsanspruch der Beschwerdegegnerin. Der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen dem strafrechtlich geahndeten Steuerbetrug und dem Rückforderungsanspruch fehlt. Daraus ergibt sich, dass für die Frage der längeren strafrechtlichen Verjährungsfrist nach Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG nicht auf den Steuerbetrug abzustellen ist, und zwar ungeachtet dessen, dass der Beschwerdeführer rechtskräftig auch wegen mehrfachen Steuerbetrugs für schuldig befunden wurde.

### E. 5.3

Als Straftatbestand, aus welchem die Rückforderung herzuleiten ist, käme grundsätzlich Betrug im Sinne von Art. 146 StGB in Frage. So wird in Art. 87 Abs. 8 AHVG das Vorliegen von mit härteren Strafen bedrohten Verbrechen oder Vergehen vorbehalten. Solche schwerwiegende Straftatbestände können aber nur erfüllt sein, wenn über die Verletzung der Meldepflicht hinaus weitere Umstände hinzukommen. Die genannten Strafbestimmungen in den Spezialgesetzen hätten nämlich - so das Bundesgericht - keinen Sinn bzw. wären überflüssig, wenn man aus der Meldepflicht eine Garantienpflicht ableiten und die blosser Verletzung der Meldepflicht als Betrug qualifizieren wollte (BGE 140 IV 11 E. 2.4.6). Zu beachten ist in diesem Zusammenhang allerdings, dass - wenn bereits ein verurteilendes oder freisprechendes Strafurteil vorliegt - die über den Rückforderungsanspruch befindende Behörde daran gebunden ist. Dasselbe gilt für eine Einstellungsverfügung der zuständigen strafrechtlichen Untersuchungsbehörden, wenn sie die gleiche definitive Wirkung wie ein freisprechendes Urteil hat. Fehlt es indessen an einem Strafurteil, haben die Verwaltung und gegebenenfalls das Sozialversicherungsgericht vorfrageweise selber darüber zu befinden, ob sich die Rückforderung aus einer strafbaren Handlung herleite und der Täter dafür strafbar wäre. Dabei gelten die gleichen beweisrechtlichen Anforderungen wie im Strafverfahren, so dass der sonst im Sozialversicherungsrecht geltende Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht ausreicht (BGE 138 V 74 E. 6.1). In Bezug auf den Straftatbestand des Betrugs nach Art. 146 StGB erging seitens der Staatsanwaltschaft am 7. März 2012 eine Nichtanhandnahmeverfügung, die auf Beschwerde hin durch die

Anklagekammer des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 9. Mai 2012 bestätigt wurde und in Rechtskraft erwuchs. Daran sind die für die Beurteilung des Rückforderungsanspruchs zuständigen Behörden, so namentlich die Beschwerdegegnerin und das Versicherungsgericht, gemäss der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung gebunden. Für die Frage nach einer allfälligen längeren Verwirkungsfrist im Sinne von Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG kann somit auch nicht auf den Betrugstatbestand nach Art. 146 StGB abgestellt werden.

#### **E. 5.4**

Zu prüfen ist weiter, ob sich aus den - spezialgesetzlichen - Straftatbeständen gemäss Art. 87 Abs. 1 und 5 AHVG eine längere Verwirkungsfrist im Sinne von Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG ergibt, welche eine Rückforderung von Leistungen auch vor dem 12. März 2010 zuliesse (Zeitpunkt des Erlasses der Rückforderungsverfügung vom 12. März 2015 abzüglich fünf Jahre). Bei diesen Tatbeständen handelt es sich um Vergehen, die mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen bestraft werden. Die Verfolgungsverjährung beträgt gemäss Art. 97 Abs. 1 lit. d StGB sieben Jahre.

##### **E. 5.4.1**

Nach Art. 87 Abs. 1 AHVG wird bestraft, wer durch unwahre oder unvollständige Angabe oder in anderer Weise für sich oder einen anderen eine Leistung aufgrund dieses Gesetzes erwirkt, die ihm nicht zukommt. Der Beschwerdeführer wurde mit den in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehlen vom 19. Februar 2014 bzw. vom 21. Juli 2014 auch aufgrund von Art. 87 Abs. 1 AHVG schuldig gesprochen. Bei der unrechtmässigen Erwirkung von Leistungen im Sinne von Art. 87 Abs. 1 AHVG handelt es sich um ein Zustandsdelikt. Die Verfolgungsverjährung beginnt diesbezüglich mit der ersten Auszahlung zu laufen (vgl. Meyer/Reichmuth, Rechtsprechung des Bundesgericht zum Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 70 N. 1 mit Verweis auf BGE 131 IV 83 E. 2.1, wobei aus dieser Entscheidung auch abzuleiten ist, dass die Verfolgungsverjährung für jede Täuschungshandlung des Versicherten einzeln zu laufen beginnt; vgl. dort E. 2.5). Die erste Auszahlung erfolgte wohl im Juni/Juli 2005 nach Erlass der ursprünglichen Rentenverfügungen. Würde man auf diesen Straftatbestand nach Art. 87 Abs. 1 AHVG abstellen, wäre die Verjährungsfrist von sieben Jahren (Art. 97 Abs. 1 lit. d StGB) bereits im Juli 2012 abgelaufen. Sofern man die Falschangaben des Beschwerdeführers im Rahmen der von Amtes wegen durchgeführten Revisionen als «Täuschungshandlungen» im Sinne von BGE 131 IV 83 E. 2.5 betrachtet, wäre dies letztmals mit Abgabe des Revisionsfragebogens im Februar 2007 erfolgt (Eingang dieses Fragebogens bei der Beschwerdegegnerin gemäss Inhaltsverzeichnis: 14. Februar 2007). Damit wäre die Verfolgungsverjährung hinsichtlich dieser Täuschungshandlung im Februar 2014 eingetreten. Auch in diesem Falle wäre die Rückforderungsverfügung vom 12. März 2015 zu einem Zeitpunkt ergangen, als die strafrechtliche Verfolgungsverjährung bereits eingetreten war. Der Tatbestand von Art. 87 Abs. 1 AHVG führt somit vorliegend nicht zu einer Verlängerung der Verwirkungsfrist von fünf Jahren gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG (vgl. E. 5.1 vorstehend).

##### **E. 5.4.2**

Der Beschwerdeführer wurde mit den in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehlen vom 19. Februar 2014 bzw. vom 21. Juli 2014 aber auch aufgrund von Art. 87 Abs. 5 AHVG

(Meldepflichtverletzung) schuldig gesprochen.

#### **E. 5.4.2.1**

Die Verfolgungsverjährung betrifft auch für diesen Straftatbestand, wie erwähnt, sieben Jahre (Art. 97 Abs. 1 lit. d StGB; E. 5.4 vorstehend). Die Meldepflichtverletzung stellt aber im Unterschied zu Art 87 Abs. 1 AHVG ein Dauerdelikt dar, womit die Verfolgungsverjährung erst am Ende des Leistungsbezugs beginnt (vgl. Art. 98 lit. c StGB sowie Meyer/Reichmuth, a.a.O., Art. 70 N. 1). Der letztmalige Leistungsbezug erfolgte offenbar im November 2012, nachdem die Einstellung der Invalidenrente bereits mit Entscheid vom 16. Oktober 2012 verfügt worden war. Entsprechend begann die strafrechtliche Verjährungsfrist für den Straftatbestand der Meldepflichtverletzung (sieben Jahre) am 1. Dezember 2012 zu laufen und endet damit am 1. Dezember 2019. Aufgrund des vom Bundesgerichts umschriebenen Zwecks von Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG, die Verwirkung einer Rückforderung nicht eintreten zu lassen, solange die Verfolgungsverjährung der Straftat noch nicht eingetreten ist (vgl. vorne E. 5.1), kann der Rückforderungsanspruch der Beschwerdegegnerin für sämtliche unrechtmässig bezogenen Leistungen - soweit er auf die nach Art. 87 Abs. 5 AHVG strafbare Meldepflichtverletzung seitens des Beschwerdeführers zurückzuführen ist - nicht vor dem 1. Dezember 2019 verirken (vgl. BGE 138 V 74 E. 5.2 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 5.4.2.2**

Zu berücksichtigen ist allerdings, dass der Straftatbestand der Meldepflichtverletzung erst per 1. Januar 2008 in Art. 87 AHVG aufgenommen bzw. per diesem Zeitpunkt in Kraft gesetzt worden ist. Vor diesem Zeitpunkt war die blossе Meldepflichtverletzung mangels gesetzlich geregelter Garantstellung nicht strafbar (vgl. BGE 131 IV 83 insbesondere E. 2.4.6 und 2.5). Hinsichtlich der zu Unrecht ausgerichteten Leistungen aus dem Zeitraum vor dem 1. Januar 2008 fehlt es damit aber am erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen dem Rückforderungsanspruch und dem Straftatbestand (E. 5.2 vorstehend), da bis zu jenem Zeitpunkt die Meldepflichtverletzung allein noch keine strafbare Handlung darstellte. Daraus wiederum ergibt sich, dass die Rückforderung, soweit sie aus dem Straftatbestand der Meldepflichtverletzung im Sinne von Art. 87 Abs. 5 AHVG hergeleitet wird, erst für Leistungen ab 1. Januar 2008 nicht als verwirkt angesehen werden kann. Umgekehrt ist die Rückforderung für die zu Unrecht ausgerichteten Rentenleistungen bis 31. Dezember 2007 unter diesem Titel als verwirkt zu betrachten, da einerseits die blossе Meldepflichtverletzung (im Sinne des heutigen Art. 87 Abs. 5 AHVG) zuvor nicht strafbar war und andererseits die 5-jährige Verwirkungsfrist nach Art. 25 Abs. 2 Satz 1 ATSG im Zeitpunkt des Erlasses der Rückckerstattungsverfügung vom 12. März 2015 für diese Leistungen abgelaufen ist.

#### **E. 5.5**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass - aufgrund des Straftatbestandes der Meldepflichtverletzung nach Art. 87 Abs. 5 AHVG - die zu Unrecht ausgerichteten Rentenleistungen ab 1. Januar 2008 bis 30. November 2012 nicht verwirkt und somit rückforderbar sind. Entscheid des Versicherungsgerichts VV.2015.121/E vom 23. September 2015 ×