



Fall-Nr.: AHV 2023/1
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: AHV - Alters- und Hinterlassenenversicherung
Publikationsdatum: 04.09.2023
Entscheiddatum: 17.08.2023

Entscheid Versicherungsgericht, 17.08.2023

Art. 23 AHVG. Art. 24 Abs. 2 AHVG. Witwerrente. Übergangsbestimmungen des BSV im Nachgang zum Urteil des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) vom 11. Oktober 2022 in Sachen Beeler gegen die Schweiz (Beschwerde 78630/12) nicht konventionskonform (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. August 2023, AHV 2023/1). Aufgehoben durch Urteil des Bundesgerichts 9C_543/2023.

Entscheid vom 17. August 2023

Besetzung

Versicherungsrichterin Michaela Machleidt Lehmann (Vorsitz), Versicherungsrichterin Marie Löhner, Versicherungsrichter Michael Rutz; a.o. Gerichtsschreiber Nico Limoncelli

Geschäftsnr.

AHV 2023/1

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Margot Benz, Jacober Bialas & Partner,
Oberer Graben 44, Postfach 1047, 9001 St. Gallen,

gegen



Eidgenössische Ausgleichskasse, Rechtsdienst, Schwarztorstrasse 59, 3003 Bern,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Witwerrente

Sachverhalt

A.

A.a. A.____ (nachfolgend: Versicherter) ist seit dem ____ 2006 verwitwet und bezog [...] eine Witwerrente (act. G 3.1/20). Am 25. November 2020 teilte ihm die Eidgenössische Ausgleichskasse (EAK) mit, dass nach Vollendung des 18. Altersjahrs seines Sohnes die Auszahlung der Witwerrente per Ende Dezember 2020 eingestellt werde (act. G 3.1/19). Mit Schreiben vom 24. Oktober 2022 beantragte der Versicherte basierend auf dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) Beschwerde 78630/12 Beeler gegen die Schweiz vom 11. Oktober 2022 ab 1. November 2022 und rückwirkend die Wiederaufnahme der Auszahlung der Witwerrente (act. G 3.1/17).

A.b. Mit Verfügung vom 14. Dezember 2022 lehnte die EAK den Anspruch auf Witwerrente mit Verweis auf die Mitteilung an die AHV-Ausgleichskassen und EL-Durchführungsstellen Nr. 460 des Bundesamtes für Sozialversicherungen (BSV; nachfolgend: Mitteilung Nr. 460) ab und bestätigte die Einstellung der Witwerrente per Ende Dezember 2020 (act. G 3.1/14 f.).

A.c. Gegen diese Verfügung erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwältin MLaw M. Benz, mit Schreiben vom 13. Januar 2023 Einsprache und beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 14. Dezember 2022 sowie die Ausrichtung einer Witwerrente ab 1. Januar 2021. Er machte unter anderem geltend, dass die Übergangsregelung der Mitteilung Nr. 460 nicht verbindlich sei und eine unechte Rückwirkung eines neuen Rechts gemäss BGE 99 V 200 bzw. der bundesgerichtlichen Praxis möglich sei. Weiter stellte er in Frage, ob die Einstellung der Witwerrente per Ende Dezember 2020 rechtens gewesen sei, da der EGMR bereits am 20. Oktober



St.Galler Gerichte

2020 entschieden habe, dass die bisherige Praxis der Schweiz diskriminierend sei. Bis zum Urteil der Grossen Kammer hätte die Rente nur sistiert statt eingestellt werden dürfen (act. G 3.1/5-9).

A.d. Mit Einspracheentscheid vom 30. Januar 2023 wies die EAK die Einsprache ab. Sie begründete die Abweisung im Wesentlichen damit, dass das BSV gegenüber den Ausgleichskassen weisungsbefugt sei, weswegen die Mitteilung Nr. 460 für sie verbindlich sei und keine Möglichkeit bestände, dem Versicherten entgegen den dortigen Ausführungen eine Witwerrente zuzusprechen (act. G 3.1/2).

B.

B.a. Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 22. Februar 2023 mit dem Antrag auf dessen Aufhebung und Ausrichtung einer Witwerrente ab 1. Januar 2021. Der Versicherte (nachfolgend: Beschwerdeführer) macht, weiterhin vertreten durch Rechtsanwältin M. Benz, geltend, dass die Mitteilung Nr. 460 des BSV nicht verbindlich sei. Im Übrigen wiederholt er die bereits in der Einsprache vom 13. Januar 2023 gemachten Ausführungen zur unechten Rückwirkung und Unrechtmässigkeit der Einstellung vom Dezember 2020 und ergänzt, es sei ohnehin willkürlich, die Weiterführung oder definitive Einstellung einer Witwerrente vom Datum der Rechtskraft eines Entscheides abhängig zu machen. Wenn überhaupt habe die Übergangsregelung auf das Urteilsdatum der Kleinen Kammer vom 20. Oktober 2020 abzustellen. Im Weiteren scheine die Übergangsregelung gerade für Witwer mit volljährigen noch in Ausbildung stehenden Kindern zu wenig durchdacht, da die zu tragenden Kosten deren Waisenrenten um ein Mehrfaches übersteigen würden (act. G 1 und 6).

B.b. Die EAK (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) beantragt in der Beschwerdeantwort vom 9. März 2023 die Abweisung der Beschwerde. Sie verweist hauptsächlich auf die Wegleitung über die Renten (RWL) in der Eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung des BSV, wo die Mitteilung Nr. 460 in Rz. 3401 bereits Niederschlag gefunden habe, und auf eine Mail des BSV vom 25. Januar 2021 mit der Anweisung, Leistungen trotz des EGMR-Urteils vom 20. Oktober 2020 weiterhin einzustellen (act. G 3 und G 3.1).



St.Galler Gerichte

B.c. Mit Replik vom 27. April 2023 weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass das EGMR-Urteil vom 20. Oktober 2020 rechtskräftig gewesen wäre, sofern die Grosse Kammer auf den Antrag der Schweiz nicht eingetreten wäre. Diesfalls wäre der Beschwerdeführer unter die Übergangsregelung gefallen und hätte die Witwerrente zeitlich unbeschränkt erhalten (act. G 6).

B.d. Die Beschwerdegegnerin verzichtet mit Schreiben vom 2. Mai 2023 auf die Einreichung einer Duplik (act. G 8).

Erwägungen

1.

Witwen und Witwer haben gemäss Art. 23 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) Anspruch auf eine Witwen- oder Witwerrente, sofern sie im Zeitpunkt der Verwitwung Kinder haben. Der Anspruch erlischt mit der Wiederverheiratung oder mit dem Tod der Witwe oder des Witwers (Art. 23 Abs. 4 AHVG). Der Anspruch auf Witwerrente erlischt zusätzlich, wenn das letzte Kind des Witwers das 18. Altersjahr vollendet hat (Art. 24 Abs. 2 AHVG).

2.

2.1. Die Beschwerdegegnerin teilte am 25. November 2020 (act. G 3.1/19) in Anwendung von Art. 24 Abs. 2 AHVG die Einstellung des Anspruchs auf Witwerrente des Beschwerdeführers mit. Mit Verfügung vom 14. Dezember 2022 wies sie dessen Antrag auf Wiederaufnahme der Witwerrente vom 24. Oktober 2022 unter Berufung auf die gültige gesetzliche Regelung sowie die vom BSV getroffenen Übergangsregelungen ab. In der Beschwerdeantwort führt sie aus, dass sie in ihrer Praxis an die Weisungen des BSV gebunden sei und der Beschwerdeführer gemäss den Übergangsbestimmungen keinen Anspruch auf Witwerrente habe (RWL, Rz. 3401). Ein solcher bestände bei Witwern mit volljährigen Kindern einzig, wenn die Verwitwung nach dem 11. Oktober 2022 eingetreten sei (act. G 3.1). Der Beschwerdeführer stellt sich hingegen auf den Standpunkt, dass die Übergangsregelungen gemäss Mitteilung Nr. 460 grundsätzlich nicht verbindlich seien. Es sei ungeklärt, ob nicht auch bereits aufgehobene Witwerrenten nach dem EGMR-Urteil wieder ausbezahlt werden müssten. Korrekt sei, dass die Schweiz die festgestellte Rechtsverletzung zu beseitigen habe und die gesetzlichen Grundlagen angepasst werden müssten. Es sei allerdings auch immer wieder eine geänderte Gerichtspraxis zum Anlass genommen worden, eine



rechtskräftige Verfügung aufzuheben und neu zu entscheiden, wie dies in BGE 99 V 200 geschehen sei.

2.2. Vorab ist festzuhalten, dass das Eidgenössische Departement des Inneren (EDI) resp. das BSV in Wahrnehmung der Aufsichtsfunktion nach Art. 76 ATSG Weisungen für die mit der Durchführung der Versicherung betrauten Stellen (Art. 72 AHVG) erlässt. Die präventive Aufsicht dient der Sicherstellung eines einheitlichen Vollzugs (Hans-Jakob Mosimann, BSK ATSG, Art. 76 N 3 und 7 f.). Mit Erlass der RWL nimmt das BSV diese Weisungspflicht wahr und erlässt für die Ausgleichskassen verbindliche Verwaltungsweisungen. Aufgrund derer bestand seitens der Beschwerdegegnerin kein Handlungsspielraum zur Ausrichtung einer Witwerrente über den 31. Dezember 2020 hinaus (vgl. RWL, Rz. 3401). Verwaltungsweisungen sind für das Gericht grundsätzlich nicht verbindlich. Dieses soll sie bei seiner Entscheidung aber berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht also nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsweisungen ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (BGE 141 V 139 E. 6.3.1 mit Hinweisen). Auf dem Wege von Verwaltungsweisungen dürfen jedoch keine über Gesetz und Verordnung hinausgehenden Einschränkungen eines materiellen Rechtsanspruchs eingeführt werden (BGE 140 V 543 E. 3.2.2.1).

2.3. Ebenfalls vorgängig festzustellen ist, dass Leistungen, Forderungen und Anordnungen, die nicht unter Art. 49 Abs. 1 ATSG fallen, in Anwendung von Art. 51 Abs. 1 ATSG in einem formlosen Verfahren behandelt werden. Die betroffene Person kann nach Art. 51 Abs. 2 ATSG den Erlass einer Verfügung verlangen. Zwar bezieht sich Art. 51 ATSG ausdrücklich nur auf das zulässige formlose Verfahren, doch erachtet es die Rechtsprechung – in Analogie zu Art. 51 Abs. 2 ATSG – auch dann als angezeigt, dass die betroffene Person einen Entscheid in Form einer Verfügung verlangen kann, wenn der Versicherungsträger zu Unrecht formlos und nicht mittels Verfügung entschieden hat, was vorliegend bei Einstellung der Rentenleistung in Form der Mitteilung vom 25. November 2020 unzweifelhaft geschehen ist. Die Frist für eine solche Intervention gegen den zu Unrecht formlos mitgeteilten Entscheid beträgt im Regelfall ein Jahr seit der Mitteilung. Ohne fristgerechte Intervention erlangt der Entscheid rechtliche Wirksamkeit, wie wenn er zulässigerweise im Rahmen von Art. 51 Abs. 1 ATSG ergangen wäre, wovon mangels Intervention des Beschwerdeführers



innert der vorgenannten Frist ebenfalls auszugehen ist (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juni 2023, 9C_281/2022, E. 4.1).

3.

3.1. Mit Urteil 78630/12 Beeler gegen die Schweiz vom 11. Oktober 2022 entschied der EGMR (Grosse Kammer), dass durch Art. 24 Abs. 2 AHVG Witwer diskriminiert werden, indem ihre Hinterlassenenrente, anders als jene von Witwen, mit der Volljährigkeit des jüngsten Kindes erlischt. Es stellte in diesem Zusammenhang eine Verletzung von Art. 14 (Diskriminierungsverbot) der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR. 0.101) in Verbindung mit Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) fest.

3.2. Das Bundesgericht hat gestützt auf das Urteil des EGMR in zwei Fällen, in welchen die betroffenen Witwer Renteneinstellungsverfügungen vom 22. Februar 2019 bzw. 29. Oktober 2020 angefochten hatten und in welchen die Verfahren hängig blieben, bis der EGMR rechtskräftig entschieden hatte, die Rentenaufhebungen als EMRK-widrig qualifiziert und die Beschwerden gutgeheissen, da die zu beurteilende Situation jener des Falles Beeler gegen die Schweiz entsprach. Zwecks Herstellung eines konventionskonformen Zustands in vergleichbaren Konstellationen sei künftig darauf zu verzichten, die Witwerrente allein aufgrund der Volljährigkeit des jüngsten Kindes aufzuheben (Urteile des Bundesgerichts vom 9. Januar 2023, 9C_481/2021 und 9C_749/2020 je E. 2.1 mit weiteren Hinweisen). Die neue Gerichtspraxis ist folglich ohne Weiteres auf die hängigen Fälle anzuwenden.

4.

Die Witwerrente des Beschwerdeführers wurde mit am 25. November 2020 per Ende Dezember 2020 bereits rechtskräftig eingestellt. Am 24. Oktober 2022 beantragte der Beschwerdeführer bei der Beschwerdegegnerin die Wiederaufnahme der Auszahlung der Rente, was die Beschwerdegegnerin unter Berufung auf die Verwaltungsweisung ablehnte. Fraglich ist nun, ob die geschilderte geänderte Gerichtspraxis auch auf die Witwerrente des Beschwerdeführers zur Anwendung kommen kann, obschon diese bereits rechtskräftig eingestellt wurde.

5.

5.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass das EGMR-Urteil der dritten Sektion am 20. Oktober 2020 und somit noch vor der Einstellungsverfügung vom 25. November 2020 ergangen sei. Mit dessen Bestätigung durch die Grosse Kammer wirke es



gewissermassen zurück und lasse die Anbindung der Übergangsregelung des BSV in der Mitteilung Nr. 460 einzig an das Datum des Entscheids der Grossen Kammer am 11. Oktober 2022 bereits als unzulässig erscheinen.

5.2. Die Hohen Vertragsparteien der EMRK sind gemäss Art. 46 EMRK verpflichtet, in allen Rechtssachen, in denen sie Partei sind, das endgültige Urteil des Gerichtshofs zu befolgen. Die Unterwerfungserklärung, die auch die Schweiz unterzeichnet hat, bezieht sich auf alle Angelegenheiten, die sich mit der Auslegung und Anwendung der Konvention beschäftigen (Jochen Abraham Frohwein, EMRK-Kommentar, Art. 46 N 1 und 3, in: Jochen Abraham Frohwein/Wolfgang Peukert, Europäische MenschenRechtsKonvention, 2. Auflage Kehl/Strassburg/Arlington 1996). Endgültig ist ein Urteil des EGMR gemäss Art. 44 EMRK, wenn die Grosse Kammer dieses erlässt (Abs. 1) oder wenn die Parteien erklären (Abs. 2), dass sie die Verweisung der Rechtssache an die Grosse Kammer nicht beantragen werden (lit. a), drei Monate nach dem Datum des Urteils, wenn nicht die Verweisung der Rechtssache an die Grosse Kammer beantragt worden ist (lit. b) oder wenn der Ausschuss der Grossen Kammer den Antrag auf Verweisung nach Art. 43 EMRK abgelehnt hat. Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 20. Oktober 2020 in Sachen Beeler gegen die Schweiz (Beschwerde 78630/12) erwuchs dementsprechend erst mit Bestätigung durch die Grosse Kammer am 11. Oktober 2022 in Rechtskraft (vgl. Art. 44 Abs. 2 lit. b EMRK *e contrario*). Hätte keine Verweisung an die Grosse Kammer stattgefunden, wäre das Urteil der dritten Sektion am 10. Januar 2021 rechtskräftig geworden (Art. 44 Abs. 2 lit. b EMRK).

5.3. Am 25. Januar 2021 wies das BSV die Ausgleichskassen an, die Witwerrenten in Anwendung der geltenden gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere Art. 24 Abs. 2 AHVG, vorschriftsgemäss einzustellen. Für den Fall, dass die Leistungseinstellungen angefochten würden, seien die Versicherten darüber zu informieren, dass ein Entscheid erst in den nächsten Monaten erfolgen könne (act. G 3.1). Die Einstellung der Witwerrente des Beschwerdegegners wurde vor der fraglichen Mail-Anweisung mitgeteilt, jedoch nach dem Urteil der dritten Sektion.

5.4. In organisatorischer Hinsicht leuchtet zwar ein, dass das BSV die Kassen zunächst anwies, die Renten weiterhin gemäss den gültigen Regelungen einzustellen, jedoch wurde damit die Perpetuierung des nicht konventionskonformen Zustands in Kauf genommen und davon abhängig gemacht, ob ein Witwer die Einstellungsverfügung anfight. Mit der in die RWL übernommenen Rz. 3401 hat das BSV schliesslich festgelegt, dass vor dem 11. Oktober 2022 verwitwete Väter mit bereits volljährigen Kindern anders behandelt werden als nach dem 11. Oktober 2022 verwitwete Väter mit



bereits volljährigen Kindern. Für am 11. Oktober 2022 abgeschlossene oder hängige Fälle verweist das BSV im Vorwort zum Nachtrag 21 der RWL auf die AHV/EL-Mitteilung Nr. 460 vom 21. Oktober 2022. Diese sieht bei bereits rechtskräftigen Verfügungen über die Einstellung der Witwerrente aufgrund Volljährigkeit des jüngsten Kindes vor 11. Oktober 2022 weiterhin keinen Anspruch auf Witwerrente vor. Anträge auf Wiedererwägung seien abzulehnen.

5.5. Unstrittig ist das EGMR-Urteil für Schweiz verbindlich und von dieser umzusetzen. Das Bundesgericht hat es in den erwähnten Urteilen auf zwei laufende Fälle ohne Weiteres angewendet und somit eine neue Gerichtspraxis geschaffen (vgl. E. 3.2). Obwohl die künftige Ausgestaltung der Ansprüche auf Witwen- und Witwerrenten noch offen ist (vgl. Medienmitteilung des Bundesrates vom 28. Juni 2023 "Bundesrat konkretisiert Revision der AHV-Hinterlassenenrenten", abrufbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen/bundesrat.msg-id-96171.html>) sind Witwen und Witwer betreffend die Beendigung des Anspruchs gemäss Art. 24 Abs. 2 AHVG gleichzustellen. Während das BSV die Gleichstellung nur Witwern mit am 11. Oktober 2022 hängigen Fällen oder mit nach dem 11. Oktober 2022 eingetretener Verwitwung gewähren will, macht der Beschwerdeführer geltend, dass die neue Gerichtspraxis auch rückwirkend anzuwenden sei und beruft sich dabei auf den "Pflegekindfall" (BGE 99 V 200). Dort hatte das höchste Gericht die damaligen neuen Gesetzesbestimmungen zu Art. 23 Abs. 2 AHVG (Witwe oder Witwer mit Pflegekindern) *ex nunc et pro futuro* angewendet. Eine unechte Rückwirkung sei als zulässig zu erachten, sofern ihr nicht wohlerworbene Rechte entgegenstehen. Eine generelle rückwirkende Anwendung neuen Rechts sei hingegen abzulehnen und ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage an strenge Voraussetzungen geknüpft. So sei einzig eine klar gewollte, durch triftige Gründe veranlasste und zeitlich beschränkte Rückwirkung zulässig (BGE 99 V 203, E. 2 mit weiteren Hinweisen).

5.6. Vorliegend stützt sich die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Rückwirkung – in Abweichung des Sachverhalts im vom Beschwerdeführer zitierten Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (BGE 99 V 200 ff.) – nicht auf eine gesetzliche Grundlage, sondern auf eine in Sinne der Unterwerfungserklärung gemäss Art. 46 Abs. 1 EMRK notwendige zukünftige Gesetzesrevision des AHVG zur Beseitigung der festgestellten Diskriminierung von Witwern mit volljährigen Kindern (Art. 24 Abs. 2 AHVG). Der EGMR hat den fraglichen Artikel 24 Abs. 2 AHVG faktisch ausser Kraft gesetzt (vgl. zur Nichtanwendung von Bundesgesetzen wegen Verletzung der EMRK: Hangartner/Looser, St. Galler Kommentar zu Art. 190 BV, Rz. 38), was durch das



Bundesgericht für die vorerwähnten beiden damals bei ihm anhängigen Verfahren mit den Urteilen vom 9. Januar 2023 umgesetzt wurde. Die zu beurteilende Situation entspräche jener, welcher dem EGMR-Urteil 78630/12 Beeler gegen die Schweiz vom 11. Oktober 2022 zugrunde gelegen habe (9C_749/2020 und 9C_481/2021, bei vom 9. Januar 2023, jeweils E. 2), weswegen die vorgenommenen Rentenaufhebungen rechtswidrig seien. Bei beiden betroffenen Witvern gelangen die Renten folglich wieder zur Auszahlung. Es ist nicht ohne Weiteres einzusehen, weshalb dem Beschwerdeführer folglich zum Nachteil gereichen sollte, dass er die Renteneinstellung vom 25. November 2020 nicht angefochten hatte, dies umso mehr als die Renteneinstellung nach dem EGMR-Urteil der dritten Sektion vom 20. Oktober 2020 erging.

5.7. Derzeit zwar noch nicht bekannt ist der Ausgang des von Max Beeler beim Bundesgericht angestrebten Revisionsverfahrens gemäss Art. 122 BGG (bis zum heutigen Tag findet sich kein entsprechendes Urteil auf der Publikationsplattform des Bundesgerichts), jedoch wird dieses ihm (rückwirkend wieder) eine Witwerrente zusprechen müssen (vgl. Kurt Pärli, Urteilsbesprechung des EGMR Nr. 78630/12 vom 20. Oktober 2020, in SZS 1/2021, S. 21), sei denn, es käme zu einer Einigung zwischen ihm und dem BSV über die nachzuzahlenden Beträge samt Zins im Zuge welcher er das Revisionsbegehren zurückziehen würde, was angesichts der weiter noch offenen Punkte offenbar nicht zu erwarten ist (zum Ganzen: Artikel im Tages-Anzeiger vom Dienstag 16. Mai 2023, S. 5). Auf ein von einem anderen Witwer aufgrund des EGMR-Urteils "Beeler gegen die Schweiz" angestregtes Revisionsgesuch gegen ein ihn betreffendes Bundesgerichtsurteil trat das Bundesgericht nicht ein mit dem Hinweis, dass er am Verfahren "Beeler gegen die Schweiz" nicht beteiligt gewesen sei, es ihm aber unbelassen bleibe, ein weiteres Revisionsgesuch zu stellen, nachdem in seiner eigenen Sache ein rechtskräftiges Urteil des EGMR vorliegen werde (Urteil des Bundesgerichts vom 5. Januar 2023, 9F_18/2022, E. 5.2 f.). Im soweit ersichtlich neuesten Urteil vom 28. Juni 2023, 9C_281/2022, zum Thema lehnte das Bundesgericht unter Hinweis auf das Fehlen eines Wiedererwägungsgesuchs bzw. die Prüfung eines solchen durch die Verwaltung einen rückwirkenden Leistungsanspruch ab und verwies auch jenen Beschwerdeführer an den EGMR (Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juni 2023, 9C_281/2022, E. 4.3). Dort nicht Streitgegenstand war ein Anspruch des Beschwerdeführers ex nunc et pro futuro, da dieser im Zeitpunkt seiner erneuten Anmeldung im Dezember 2020 bereits AHV-Altersrentner war.



6.

6.1. Während die vorerwähnten Betroffenen ein bereits rechtskräftiges "eigenes" Bundesgerichtsurteil via eine Revision gemäss Art. 122 BGG kassieren lassen können, liegt beim Beschwerdeführer eine rechtskräftige Einstellung vor.

6.2. Ursprünglich fehlerfreie Verfügungen über Dauerleistungen sind unter Vorbehalt anderslautender Übergangsbestimmungen sowie allfälliger wohlervorbener Rechte grundsätzlich an Änderungen der Rechtslage anzupassen, welche aus einem Eingriff des Gesetzgebers resultieren. Eine geänderte Gerichts- oder Verwaltungspraxis bildet hingegen im Prinzip keinen Anlass, in eine laufende, auf einer formell rechtskräftigen Verfügung beruhende Dauerleistung einzugreifen. Sie kann ausnahmsweise zur Abänderung einer rechtskräftigen Verfügung (mit Wirkung für die Zukunft) führen, wenn die neue Praxis in einem solchen Masse allgemeine Verbreitung erfährt, dass ihre Nichtbefolgung als Verstoss gegen das Gleichheitsgebot erschiene, insbesondere wenn die alte Praxis nur in Bezug auf eine einzige versicherte Person oder eine geringe Zahl von Versicherten beibehalten würde. Dies drängt sich namentlich dann auf, wenn das Festhalten an der ursprünglichen Verfügung aus Sicht der neuen Rechtspraxis schlechterdings nicht mehr vertretbar ist und diese eine so allgemeine Verbreitung findet, dass ihre Nichtbeachtung in einem einzelnen Fall als dessen stossende Privilegierung (oder Diskriminierung) und als Verletzung des Gleichbehandlungsgebots erscheint (statt vieler: BGE 135 V 201 E. 6.1.1 mit zahlreichen Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Das Bundesgericht wurde gemäss eigenen Ausführungen vergleichsweise selten mit der Frage der Anwendung der neuen Rechtsprechung auf rechtskräftig zugesprochene, laufende Dauerleistungen befasst (BGE 135 V 201 E. 6.1.2). Um die Anwendung der neuen Praxis auf laufende, rechtskräftig festgelegte Dauerleistungen zu begründen, müssten qualifizierte Elemente gegeben sein, welche deren Nichtanwendung auf laufende Leistungen unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit als stossend erscheinen liessen. Ein derartiges Element liege vor, wenn die frühere Praxis nur noch auf einige wenige Personen Anwendung finde, so dass diese als privilegiert (oder diskriminiert) erschienen, sowie wenn sich die damalige Leistungszusprechung aus der Sicht der neuen Praxis schlechterdings nicht mehr vertreten lasse (BGE 135 V 201 E. 6.4).

6.3. Es ist kein Grund ersichtlich, diese Rechtsprechung nicht auch auf rechtskräftig eingestellte Dauerleistungen anzuwenden, wenn das Festhalten an der ursprünglichen Einstellung aus Sicht der neuen Rechtspraxis schlechterdings nicht mehr vertretbar ist und diese eine so allgemeine Verbreitung findet, dass ihre Nichtbeachtung in einem einzelnen Fall als stossende Diskriminierung und als Verletzung des



Gleichbehandlungsgebots erscheint. Ein derartiges Element liegt vor, wenn die frühere Praxis nur noch auf einige wenige Personen Anwendung findet, so dass diese diskriminiert erschienen, sowie wenn sich die damalige Leistungseinstellung aus der Sicht der neuen Praxis schlechterdings nicht mehr vertreten lasse (vgl. vorstehende Ausführungen in E. 6.2 e contrario).

6.4. Basile Cardinaux stellte mit Hinweis auf die Schweizerische Sozialversicherungsstatistik 2022 des BSV und Zahlen des Bundesamtes für Statistik 2021 fest, dass unter dem geltenden Recht rund 97 % der Witwen- und Witwerrenten an die Witwen und nur 3 % an die Witwer flössen. Es gebe zwar deutlich mehr Witwen als Witwer, das krasse Gefälle sei jedoch darauf zurückzuführen, dass kinderlose Witwer von der Witwerrente ausgeschlossen seien und die Witwerrente der Witwer mit Kindern erlösche, wenn das jüngste Kind volljährig sei (Basile Cardinaux, Das EGMR-Urteil Beeler und seine Folgen, SZS 2023 S. 115, 119 sowie Fn. 12 f.).

6.5. Unter den genannten Gesichtspunkten lässt es sich nicht rechtfertigen, einzig die "Kategorie" der Witwer mit einer bereits rechtskräftigen Verfügung über die Einstellung der Witwerrente aufgrund Volljährigkeit des Kindes vor 11. Oktober 2022 von der Anwendung der neuen Rechtsprechung auszuschliessen, zumal es sich dabei mutmasslich um eine kleine Anzahl handelt. Die Betroffenen sind bei Eintritt des Versicherungsfalles als Väter von zumindest einem in diesem Zeitpunkt noch nicht volljährigen Kind verwitwet und erfüllten die damaligen Voraussetzungen zum Bezug einer Witwerrente und ebenso die heutigen Voraussetzungen, die verwitweten Vätern Anspruch auf eine Witwerrente gewähren, ohne dass dieser bei Erreichen des 18. Altersjahres des jüngsten Kindes wegfallen würde. Der massgebende Sachverhalt hat sich in den fraglichen Fällen längst verwirklicht und das Festhalten an der Verneinung eines Anspruchs auf die Dauerleistung ist (spätestens) ab Urteilsdatum des EGMR-Urteils vom 22. Oktober 2022 nicht mehr zulässig. Demnach ist die neue Rechtsprechung ab dann in unechter Rückwirkung anzuwenden und ist der Witwerrentenanspruch des Beschwerdeführers ex nunc und pro futuro gegeben. Während Witwer mit im Zeitpunkt der Urteilsfällung des EGMR-Urteils am 22. Oktober 2022 noch hängigen Fällen ihre Witwerrente rückwirkend ohne Unterbruch wieder ausbezahlt erhalten, müssen solche mit einer rechtskräftig eingestellten Witwerrente, die zumindest einen Antrag auf Wiederausrichtung der Witwerrente gestellt haben, ab dem 22. Oktober 2022 gleichbehandelt werden und ab dann bzw. ab dem 1. November 2022 wieder Anspruch auf eine Witwerrente haben. Nachdem die Betroffenen zu Recht erwarten durften, dass sie ebenfalls in den Genuss einer der Witwenrente entsprechenden Witwerrente kommen würden, auch wenn sowohl Verwitwung als



auch das Erreichen des 18. Altersjahrs des jüngsten Kindes vor Fällung des EGMR-Urteils eintrafen, wäre es stossend, wenn gerade in den Fällen, die Anlass zur vom EGMR festgestellten Diskriminierung gegeben haben, die Aus- bzw. Weiterausrichtung der Leistung verweigert würde (vgl. BGE 99 V 205 E. 3b).

6.6. Die Übergangsbestimmung des BSV in der AHV/EL-Mitteilung Nr. 460, welche Witwer mit einer rechtskräftig eingestellten Rente von der Ausrichtung einer Witwerrente ausschliesst bzw. vorgibt entsprechende Wiedererwägungsgesuche generell nicht gutzuheissen, erweist sich als nicht konventionskonform. Mit seinem Begehren vom 24. November 2022 hat der Beschwerdeführer nicht nur ein Revisionsgesuch gestellt, sondern auch oder zumindest eine Wiederanmeldung getätigt. In Nachachtung der in Konstellationen wie der vorliegenden anzuerkennenden unechten Rückwirkung der neuen Rechtsprechung rechtfertigt es sich, ihm die Witwerrente ab dem 11. Oktober 2022 bzw. ab dem 1. November 2022 (auf den ersten Tag des folgenden Monats im Sinne von Art. 23 Abs. 3 AHVG) wieder auszurichten. Insofern wird in diesem noch nicht rechtskräftig entschiedenen und damit noch im Verfahren der Wiederanmeldung die neue Gerichtspraxis des Bundesgerichts angewendet.

7.

7.1. Der angefochtene Entscheid ist vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen in teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und dem Beschwerdeführer die Witwerrente ab dem 1. November 2022 (wieder) auszurichten. Die Sache wird zur Festsetzung und Auszahlung der Witwerrente an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

7.2. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. f^{bis} ATSG).

7.3. Die obsiegende beschwerdeführende Partei hat Anspruch auf Ersatz der Parteikosten (Art. 61 lit. g ATSG). Die Parteientschädigung wird vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung (HonO; sGS 963.75) pauschal Fr. 1'500.-- bis Fr. 15'000.--. Der Bedeutung und dem Aufwand der Streitsache angemessen erscheint eine pauschale Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer), die von der Beschwerdegegnerin ausgangsgemäss vollumfänglich zu übernehmen ist.



Entscheid

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer ab dem 1. November 2022 eine Witwerrente auszurichten. Die Sache wird zur Festsetzung und Auszahlung der Witwerrente an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.