



Fall-Nr.: IV 2008/182
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 01.07.2020
Entscheiddatum: 04.03.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 04.03.2011

Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG, Art. 77 IVV, Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV. Erlass einer Rückforderung von zu Unrecht ausgerichteten IV-Rentenleistungen. Eine i.S. von Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV relevante Verletzung der Meldepflicht nach Art. 77 IVV schliesst nicht ohne weiteres den gutgläubigen Bezug i.S. von Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG aus, denn eine rückwirkende Rentenherabsetzung/ Renteneinstellung ist bereits bei einer leichten Meldepflichtverletzung möglich, während die Abweisung des Erlassgesuchs eine grobe Meldepflichtverletzung voraussetzt. Art. 57 Abs. 1 lit. e IVG. Erlass einer Rentenrückforderungsverfügung durch die Ausgleichskasse statt durch die IV-Stelle. Da die Ausgleichskasse bei der Ausarbeitung der Rückforderung beteiligt und deshalb nicht in einem "fremden" Rechtsgebiet verfügt hat, besteht keine Veranlassung, von der Nichtigkeit der Rückforderungsverfügung auszugehen (Analogie zur Rspr. betreffend Verfügungen, die von der falschen Ausgleichskasse erlassen worden sind).

Entscheid Versicherungsgericht, 04.03.2011

(Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 4. März 2011, IV 2008/182).

Vizepräsidentin Miriam Lendfers, Versicherungsrichterin Monika Gehrler-Hug,
Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiber Ralph Jöhl

Entscheid vom 4. März 2011

in Sachen

A.____,



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Marco Bivetti, Oberer Graben 42, 9000 St. Gallen,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

und

C.____ Pensionskasse,

Beigeladene,

betreffend

Erlass Rentenrückforderung / Verrechnung

Sachverhalt:

A.

A.____ meldete sich am 13. März 2001 zum Bezug einer Invalidenrente an. Dr. med.

B.____ vom Kantonsspital St. Gallen berichtete der IV-Stelle am 14. September 2001, die Versicherte sei in einem sitzenden Beruf (Büroarbeit) zu 30% arbeitsfähig.

Ausgehend von einem Arbeitsunfähigkeitsgrad von 70% ermittelte die IV-Stelle einen

Invaliditätsgrad von 78%. Mit einer Verfügung vom 23. Januar 2002 sprach sie der

Versicherten rückwirkend ab 1. März 2001 eine ganze Invalidenrente zu. Die Rente

wurde von der Ausgleichskasse C.____ ausbezahlt. Am 8. Februar 2002 trat diese

Ausgleichskasse den Rentenfall der Versicherten an die Ausgleichskasse des Kantons

St. Gallen ab, da diese der Versicherten eine Ergänzungsleistung ausrichtete. Die

Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen orientierte die Versicherte am 11. Februar

2002 über diesen Wechsel. Gleichzeitig wies sie die Versicherte auf deren Meldepflicht

bei Änderungen hin. Am 3. Juni 2002 ging bei der IV-Stelle eine Anstellungsbestätigung



St.Galler Gerichte

vom 7. Mai 2002 ein, laut der die Versichert seit dem 4. Mai 2002 mit einem Arbeitspensum von 30% für das Gasthaus D.____ als Serviceanstellte tätig war. Es handelte sich um Freitagsablösungen, Bankett- und Wochenendaushilfen.

B.

Am 11. Oktober 2006 versandte die IV-Stelle einen Fragebogen für die Revision der Invalidenrente. In diesem Fragebogen wurde die Versicherte unter der Ziffer 2.1 gefragt, ob sie unselbständigerwerbend, selbständigerwerbend, Landwirt, im eigenen Haushalt tätig oder nicht erwerbstätig sei. Die Versicherte gab am 21. Oktober 2006 an, sie sei nicht erwerbstätig. Weiter gab sie unter der Ziffer 2.2 des Fragebogens an, seit der Rentenzusprache habe sich keine berufliche Umstellung aus gesundheitlichen Gründen ergeben. Dementsprechend machte die Versicherte auch keine Angaben zur Frage nach den Adressen allfälliger Arbeitgeber unter der Ziffer 2.3 des Fragebogens. Unter der Ziffer 2.5 wurde die Versicherte nach einer allfälligen nebenberuflichen Erwerbstätigkeit gefragt. Die Versicherte verneinte auch diese Frage. Am 2. November 2006 ging ein Auszug aus dem individuellen Beitragskonto (IK) der Versicherten bei der IV-Stelle ein. Laut diesem Auszug hatte die Versicherte 2002 und 2003 beim Gasthaus D.____ ein Einkommen von Fr. 18'019.- (Mai bis Dezember) und Fr. 9328.- (Januar bis April) erzielt. Im Jahr 2004 war sie für vier Betriebe tätig gewesen. Dabei hatte sie folgende Einkommen erzielt: Fr. 1981.- (Februar und März), Fr. 1618.- (März und April), Fr. 11'860.- (Mai bis Dezember) und Fr. 1555.- (Juni und Juli). Im Jahr 2005 war sie in zwei Betrieben beschäftigt gewesen. Dabei hatte sie folgende Löhne erzielt: Fr. 9217.- (Januar bis Dezember) und Fr. 10'244.- (Juli bis Dezember). Dr. med. E.____ berichtete der IV-Stelle am 31. Oktober 2006, in den Phasen guter Gesundheit sei die Versicherte zu 100% arbeitsfähig. Es sei deshalb ideal, wenn sie im Service auf Abruf tätig sein könne. Das Restaurant F.____ berichtete der IV-Stelle am 1. Februar 2007, es beschäftige die Versicherte seit Juli 2005 als Aushilfe im Service. Die Arbeitszeit sei jeden Monat individuell.

C.

Gemäss einer Telefonnotiz der IV-Stelle vom 5. März 2007 gab die Versicherte an diesem Tag an, sie habe Angst, dass sich das erzielte Einkommen auf die ganze Rente



St.Galler Gerichte

auswirken könnte. Es sei keine böse Absicht gewesen, dass sie auf dem Revisionsformular keine Erwerbstätigkeit angegeben habe. Sie habe damals die Gemeinde angefragt, ob sie einer Arbeit nachgehen könne. Man habe ihr gesagt, dass sie das auf jeden Fall dürfe. Sie sei dann davon ausgegangen, dass die Gemeinde das weiterleite, so dass sie selbst es der IV-Stelle nicht auch noch melden müsse. Das G.____ gab der IV-Stelle am 1. März 2007 an, es habe die Versicherte während der Saison 2004 (15. Mai bis 19. September) und während der Saison 2005 (1. Mai bis 2. August) als Serviceangestellte beschäftigt. Gemäss einem neuen Auszug aus dem IK vom 21. Juni 2007 hatte die Versicherte im Jahr 2006 nur von Oktober bis Dezember gearbeitet. Der Arbeitgeber, das H.____, bestätigte am 25. Juni 2007 telefonisch, dass die Versicherte tatsächlich nur in dieser Zeit als Aushilfe tätig gewesen sei. Seit Ende 2006 arbeite die Versicherte nicht mehr dort. Gemäss einer Telefonnotiz der IV-Stelle vom 25. Juni 2007 gab die Schwester der Versicherten an diesem Tag an, diese sei seit Mai 2007 im Spital. Im Jahr 2007 habe die Versicherte nur für das Restaurant F.____ gearbeitet. Das Restaurant F.____ übermittelte das Lohnblatt 2007 der Versicherten. Dr. med. I.____ vom Kantonsspital St. Gallen berichtete am 5. Juli 2007, die Versicherte sei seit dem 14. Mai 2007 zu 100% arbeitsunfähig. Gemäss einer telefonischen Auskunft des Kantonsspitals vom 9. August 2007 sollte die Versicherte Mitte August 2007 vom Spital in die stationäre Rehabilitation übertreten. Diese Rehabilitation sollte bis mindestens 28. August 2007 dauern.

D.

Gemäss einer umfangreichen internen Notiz der IV-Stelle vom 9. August 2007 war bei der Rentenzusprache davon ausgegangen worden, dass die Versicherte im Service zu 100% arbeitsunfähig sei. Im Rahmen des Rentenrevisionsverfahrens sei nun festgestellt worden, dass die Versicherte weiter im Service gearbeitet habe. Derzeit liege zwar kein Revisionsgrund vor, aber für die Jahre 2002, 2004, 2005 und 2006 bestehe eine Verletzung der Meldepflicht gemäss dem Ergebnis der für jedes dieser Jahre vorgenommenen Einkommensvergleiche. Die IV-Stelle habe erst aufgrund des ZIK (Zusammenruf der IK) von der Höhe der Erwerbseinkommen Kenntnis erhalten. Daher könne bis 31. Oktober 2006 zurückgefordert werden. Im Rentenrevisionsformular habe die Versicherte noch angegeben, dass sie nicht erwerbstätig sei. Für die Zukunft (November 2006) sei von einem Invaliditätsgrad von



73% auszugehen. Für das Jahr 2006 sei einem Valideneinkommen von Fr. 53'213.- ein Invalideneinkommen von Fr. 19'210.- gegenüberzustellen. Daraus resultiere ein Invaliditätsgrad von aufgerundet 64%. Für das Jahr 2005 stehe einem Valideneinkommen von Fr. 52'687.- ein zumutbares Invalideneinkommen von Fr. 19'461.- gegenüber. Das ergebe einen Invaliditätsgrad von 63%. Für 2004 sei ein Valideneinkommen von Fr. 52'216.- mit einem zumutbaren Invalideneinkommen von Fr. 17'014.- zu vergleichen, was einen Invaliditätsgrad von 67% liefere. Der Einkommensvergleich für 2002 ergebe bei einem Valideneinkommen von Fr. 50'635.- und einem zumutbaren Invalideneinkommen von Fr. 18'019.- einen Invaliditätsgrad von 64%. Demnach habe für November und Dezember 2002 nur ein Anspruch auf eine halbe Invalidenrente bestanden (Rechtslage vor der 4. IV-Revision). Für Januar 2004 bis Oktober 2006 habe die Versicherte effektiv nur einen Anspruch auf eine Dreiviertelsrente gehabt.

E.

Am 11. September 2007 übermittelte die IV-Stelle der Versicherten einen Vorbescheid, laut dem beabsichtigt war, eine Verfügung mit folgendem Dispositiv zu erlassen: "1. Inskünftig besteht unverändert der Anspruch auf eine ganze Rente. 2. Für die Zeit vom 01.11.2002-31.12.2002, vom 01.01.2004-31.12.2004, vom 01.01.2005-31.12.2005 und vom 01.01.2006 - 31.10.2006 liegt eine Verletzung der Meldepflicht vor. Die in dieser Zeit zu Unrecht bezogenen Leistungen sind zurückzuerstatten (Art. 25 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG)). Sie erhalten hierüber eine separate Verfügung. 3. Eine Beschwerde gegen diese Verfügung hat keine aufschiebende Wirkung [...]". Die AHV-Zweigstelle der Gemeinde J.____ nahm am 13. September 2007 Stellung zu diesem Vorbescheid. Sie führte aus, die Versicherte sei vom 1. Juli 1998 bis 25. August 2006 in der Gemeinde J.____ wohnhaft gewesen. Aufgrund ihrer finanziellen Verhältnisse habe die Versicherte im Jahr 2002 für kurze Zeit Ergänzungsleistungen bezogen. Nach der Aufnahme der ersten Erwerbstätigkeit sei eine Abmeldung bei der EL erfolgt. Seither habe die Versicherte ihre Arbeitsstellenwechsel korrekt gemeldet. Die Meldungen seien im Sinn der EL entgegengenommen worden, die AHV-Zweigstelle habe jedoch keine Meldung in Bezug auf die Invalidenrente an die IV-Stelle vorgenommen. Man ersuche darum, die Verfügung bezüglich der Meldepflicht aufzuheben, da es sich anscheinend um ein



Missverständnis handle. Die Versicherte sei stets der Auffassung gewesen, dass ihre Meldungen an die IV-Stelle weitergeleitet würden. Der zuständige Sachbearbeiter der IV-Stelle hielt am 21. September 2007 in einer internen Notiz fest, objektiv gesehen wäre es Sache der Versicherten gewesen, die neuen Arbeitsstellen der IV-Stelle mitzuteilen. Das habe sie aber unterlassen. Stossend sei, dass die Versicherte im Revisionsformular am 21. Oktober 2006 eine Erwerbstätigkeit verneint habe, obwohl sie zu diesem Zeitpunkt gleich zwei Arbeitsstellen innegehabt habe. Gemäss Rz 5027 KSIH genüge bereits eine leichte Verletzung der Meldepflicht, damit zu Unrecht bezogene Leistungen zurückerstattet werden müssten. Dieses Kriterium sei mit dem Unterlassen der Mitteilung von insgesamt acht Arbeitgebern seit 2002 erfüllt. Der EL sei zwar ein kleiner Jahresverdienst gemeldet worden. Dies habe die Versicherte aber nicht davon entbunden, die weiteren, neuen Arbeitgeber der IV bekannt zu geben. Zudem wäre eine damalige Orientierung von Seiten der EL an die Adresse der IV mit einer Lohnsumme von Fr. 7500.- ohnehin nicht rententangierend gewesen. Mit den weiteren Arbeitsstellen habe die Versicherte ihr Erwerbseinkommen jedoch erheblich gesteigert. Die Versicherte selbst führte in ihrer Stellungnahme vom 24. September 2009 zum Vorbescheid aus, sie habe gedacht, die Gemeinde J.____ melde das weiter. Das sei leider nicht der Fall gewesen. Sie habe es immer gemeldet, wenn sie gearbeitet habe, denn sie habe nichts zu verbergen gehabt. Sie habe nicht gewusst, dass sie das auch der IV-Stelle hätte melden müssen. Sie bitte darum, das Verfahren einzustellen. Sie wisse nicht, wie sie mit ca. Fr. 1400.- leben solle, denn sie habe Fixkosten von ca. Fr. 2000.- ohne Strom, Telefon usw. Am 25. Oktober 2007 teilte die IV-Stelle der Versicherten mit, dass weiterhin ein Anspruch auf eine ganze Invalidenrente bestehe, allerdings nun bei einem Invaliditätsgrad von 100% statt von 78%. Betreffend die Rückforderung werde sie von der zuständigen Ausgleichskasse gemäss beiliegendem Brief eine separate Verfügung erhalten. Als Beilage war in diesem Schreiben aber nur ein Merkblatt betreffend die Beitragspflicht aufgeführt. Ebenfalls am 25. Oktober 2007 teilte die IV-Stelle der Versicherten mit, dass die Anhörung zum Vorbescheid vom 11. September 2007 abgeschlossen sei. Die zuständige Ausgleichskasse werde ihr die beschwerdefähige Verfügung betreffend Rückforderung zukommen lassen.

F.



St.Galler Gerichte

Am 25. Oktober 2007 erteilte die IV-Stelle der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen mit einer Mitteilung den Auftrag, eine Rückforderung infolge Meldepflichtverletzung zu verfügen. Sie legte dieser Mitteilung an die Ausgleichskasse den sogenannten "Verfügungsteil 2" bei. Gemeint war damit jener Teil der zu erlassenden Rückforderungsverfügung, der den IV-spezifischen Teil der Verfügungsbegründung enthielt. Dieser Verfügungsteil 2 findet sich in den Akten der IV-Stelle unter der Nr. 60-1/3 bis 60-3/3. Die Ausgleichskasse kam ihrem Auftrag am 13. Dezember 2007 nach. Sie erliess – im eigenen Namen – eine Rückforderungsverfügung über Fr. 13'612.-. Einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung entzog sie die aufschiebende Wirkung, "da bei einer Ausrichtung der Leistung die spätere Rückzahlung nicht gesichert wäre". Sie wies auf die Möglichkeit hin, ein Erlassgesuch zu stellen. Gleichzeitig ergingen zwei Verfügungen, mit denen die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen für Januar 2004 bis Oktober 2006 eine Dreiviertelsrente und für November und Dezember 2002 eine ganze Rente zusprach. Die Versicherte machte in einem an die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen gerichteten Schreiben vom 7. Januar 2006 (richtig: 2008) mit dem Betreff "Rückforderung IV Rente" geltend, sie sei nicht einverstanden mit der Rückforderung von Fr. 13'612.-. Sie habe auf der Gemeinde in J.____ immer gemeldet, wann und wo sie gearbeitet habe. Sie sei im guten Glauben gewesen, dass es weitergemeldet werde, was leider nicht der Fall gewesen sei. Es wäre für sie fatal, den Betrag zurückzahlen zu müssen. Sie habe gerade so viel, dass sie leben könne. Seit dem 14. Mai 2007 sei sie sehr krank. Die IV-Stelle qualifizierte dieses Schreiben als Erlassgesuch, das sie am 28. März 2008 abwies. Gleichzeitig ordnete sie die Verrechnung der laufenden ganzen Rente im Betrag von Fr. 400.- monatlich zur Deckung der Rückforderung an. Einer Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung. Zur Begründung der Abweisung des Erlassbegehrens führte sie aus, bei der Revision sei festgestellt worden, dass die Versicherte in den Jahren 2002, 2004, 2005 und 2006 ein rentenbeeinflussendes Erwerbseinkommen erzielt habe. Daher hätten die zu Unrecht ausgerichteten Leistungen zurückgefordert werden müssen. Als Rentenbezügerin habe die Versicherte die Pflicht gehabt, wesentliche Änderungen der IV-Stelle zu melden. Eine blosser Meldung an die AHV-Zweigstelle der Wohngemeinde habe dazu nicht genügt. Da die Versicherte somit ihre Meldepflicht verletzt habe, könne ihr der gute Glaube nicht zugesprochen werden. Die Verrechnungsanordnung wurde damit begründet, dass eine verrechenbare Quote von



Fr. 874.- monatlich bestehe. Zur Ermittlung dieser verrechenbaren Quote hatte die IV-Stelle die obligatorischen Krankenversicherungsbeiträge (Fr. 2444.-), den Bruttomietzins (Fr. 12'360.-) und den Grundbetrag (Fr. 13'200.-) der Invalidenrente (Fr. 17'868.-), der Invalidenrente der Pensionskasse (Fr. 9284.-) und dem Krankentaggeld (Fr. 11'351.-) gegenübergestellt. Die Einnahmen hatten die Ausgaben um Fr. 10'499.- übertroffen.

G.

Die Versicherte liess am 18. April 2008 Beschwerde gegen die Verfügung vom 28. März 2008 erheben. Ihr Rechtsvertreter beantragte sinngemäss die Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung, die Feststellung der Nichtigkeit der Verfügung vom 28. März 2008, eventualiter deren Aufhebung, subeventualiter die Gutheissung des Erlassgesuches. Zur Begründung führte der Rechtsvertreter der Versicherten aus, es gebe keine rechtskräftige Rückforderungsverfügung, weshalb sowohl die Abweisung des Erlassgesuches als auch die Verrechnungsanordnung unhaltbar seien. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung sei nicht begründet worden. Die Berechnung der verrechenbaren Quote sei falsch, weil nicht alle anrechenbaren Ausgaben Berücksichtigung gefunden hätten. In der Beschwerdeergänzung vom 15. Mai 2008 stellte der Rechtsvertreter der Versicherten zusätzlich die Begehren, es sei die Nichtigkeit auch der Verfügung vom 13. Dezember 2007 festzustellen; eventualiter sei diese Verfügung aufzuheben und es sei der Versicherten für die Zeit vom 1. November 2002 bis zum 31. Oktober 2006 eine ganze Invalidenrente zuzusprechen. Der Rechtsvertreter der Versicherten wies darauf hin, dass die ihm zugestellten Akten nicht vollständig seien. Zur Begründung seiner Begehren machte er geltend, über den Rentenanspruch für die obgenannte Periode sei nie in einem Revisionsverfahren rechtskräftig verfügt worden. Es fehle eine Verfügung, welche die früheren Verfügungen bzw. Rentenauszahlungen aus den Jahren 2002 bis 2006 abändern würde. Somit seien die Verfügungen vom 13. Dezember 2007 und vom 28. März 2008 ohne zwingende Grundlage und damit ohne Rechtsgrund erfolgt. Die Verfügung vom 13. Dezember 2007 sei nichtig, weil weder eine Revision noch eine Wiedererwägung erfolgt seien, weil die Versicherte nie "mit einer auf Rechtswirkung hinzielenden Verfügung" darauf hingewiesen worden sei, in welcher Höhe sich ihr Invaliditätsgrad bewege (Verletzung des rechtlichen Gehörs), weil nie mit Verfügung darauf hingewiesen worden sei, dass



St.Galler Gerichte

die angeblichen neuen Invaliditätsgrade das Ergebnis eines Revisionsverfahrens nach Art. 53 Abs. 1 ATSG hätten sein müssen, weil die Voraussetzungen einer Revision nie geprüft oder festgestellt worden seien, weil nie geprüft worden sei, ob die 90-tägige Frist gemäss Art. 55 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 67 Abs. 1 und 2 VwVG gewahrt sei, und weil der Versicherten die Möglichkeit genommen worden sei, sich konkret über die angeblichen Invaliditätsgrade zu informieren. Sollte nicht von einer Nichtigkeit der Verfügung vom 13. Dezember 2007 ausgegangen werden, so sei der Einwand vom 7. Januar 2008 nicht nur als Erlassgesuch, sondern auch als Beschwerde aufzufassen. Diese Beschwerde hätte an das Versicherungsgericht weitergeleitet werden müssen. Da die IV-Stelle über die Erwerbsaufnahme im Mai 2002 informiert gewesen sei, sei die Rückforderung insgesamt verwirkt. Die Meldungen der Versicherten an die AHV-Zweigstelle müssten genügen. Auch der Revisionsgrund sei verwirkt, da dieser im Juni 2002 entdeckt worden sei. In Bezug auf die Abweisung des Erlassgesuchs sei zu beachten, dass die Versicherte alles Notwendige der AHV-Zweigstelle gemeldet habe und deshalb in gutem Glauben habe davon ausgehen können, dass sie ihre Meldepflicht erfüllt habe. Am 16. Mai 2008 machte der Rechtsvertreter der Versicherten ergänzend geltend, auch die Pensionskasse zahle keine Rente mehr aus. Deshalb müsse der Beschwerde sofort wieder die aufschiebende Wirkung erteilt werden.

H.

Die IV-Stelle beantragte am 16. Mai 2008 die Abweisung der Beschwerde. Sie führte zur Begründung aus, sie habe der Beschwerde zu Recht die aufschiebende Wirkung entzogen, weil damals nicht davon habe ausgegangen werden können, dass die Versicherte im Beschwerdeverfahren obsiegen werde. Über die Rückforderung sei am 13. Dezember 2007 rechtskräftig verfügt worden. Das Schreiben der Versicherten vom 7. Januar 2008 betreffe einzig die Erlassvoraussetzungen und sei deshalb zu Recht nur als Erlassgesuch und nicht auch als Beschwerde interpretiert worden. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung sei nicht begründet worden, aber diese Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör sei praxisgemäss zu heilen. Gemäss Art. 77 IVV müsse jede Veränderung der persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse der IV-Stelle unverzüglich gemeldet werden. Auf der Rückseite jeder Verfügung werde ausdrücklich u.a. auf die Meldepflicht bei der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit hingewiesen. Deshalb habe die Versicherte nicht gutgläubig davon ausgehen können,



St.Galler Gerichte

dass sie mit den Meldungen an die AHV-Zweigstelle ihre Meldepflicht erfüllt habe. Hinzu komme, dass die Versicherte im Fragebogen für die Rentenrevision am 21. Oktober 2006 mitgeteilt habe, dass sie nicht erwerbstätig sei. In einer Ergänzung ihrer Beschwerdeantwort machte die IV-Stelle am 4. Juni 2008 geltend, die Versicherte habe am 8. Januar 2008 angegeben, sie sei mit der Rückforderung nicht einverstanden. Demnach müsse sie die Rückforderungsverfügung vom 13. Dezember 2007 erhalten haben. Dieser Rückforderung habe keine Revisions- oder Wiedererwägungsverfügung vorausgehen müssen.

I.

Die Versicherte liess in der Replik vom 26. Juni 2008 ausführen, eine Rückforderung sei entgegen der Auffassung der IV-Stelle nur unter den für eine Wiedererwägung oder eine prozessuale Revision massgebenden Voraussetzungen zulässig. Die Verfügung vom 23. Januar 2001 sei weder in Wiedererwägung gezogen noch prozessual revidiert worden. Deshalb fehle der Rückforderungsverfügung vom 13. Dezember 2007 eine unabdingbare Voraussetzung. Sie sei nur eine Berechnung und keine Verfügung bzw. eine nichtige Verfügung. Es sei nur von einem leicht schuldhaften Verstoss gegen die Meldepflicht auszugehen, so dass ein gutgläubiger Rentenbezug vorliege. Die Versicherte habe nämlich davon ausgehen dürfen, dass die Meldung an die AHV-Zweigstelle ausreiche. Bei der Berechnung der verrechenbaren Quote müsse berücksichtigt werden, dass die Pensionskasse keine Rente mehr auszahle. Ausserdem müssten auch die Prämien für die Zusatzversicherung abgezogen werden, weil es angesichts der bestehenden gesundheitlichen Situation unzumutbar für die Versicherte wäre, diese Zusatzversicherung aufzulösen. Sie könnte später keine solche Versicherung mehr abschliessen. Schliesslich seien auch die ungedeckten Krankheitskosten abzuziehen. Die Versicherte habe mit dem Schreiben vom 7. Januar 2008 auch Beschwerde gegen die Rückforderungsverfügung vom 13. Dezember 2007 erhoben. Das zeige sich auch darin, dass sie in der Stellungnahme vom 24. September 2007 zum Vorbescheid angegeben habe, dass sie effektiv zu 78% invalid sei.

J.

Die Pensionskasse beantragte am 28. Juli 2008 eine Beiladung, was ihr bewilligt wurde.



K.

Die Versicherte liess am 6. August 2008 darauf hinweisen, dass die Krankentaggelder eingestellt worden seien, so dass keine Verrechnung mehr erfolgen dürfe und auch kein Grund für einen Entzug der aufschiebenden Wirkung mehr bestehen könne.

L.

Die IV-Stelle verzichtete am 13. August 2008 auf eine Duplik.

M.

Die Gerichtsleitung stellte die aufschiebende Wirkung der Beschwerde mit einem Entscheid vom 5. Mai 2009 wieder her.

N.

Die Pensionskasse führte am 22. Mai 2009 aus, es sei für sie nicht relevant, ob die Rentenrückforderung erlassen werde oder nicht. Für sie sei nur der Invaliditätsgrad für die Periode November 2002 bis Oktober 2006 massgebend. Sie beantrage dem Gericht deshalb, im Urteilsdispositiv über den Invaliditätsgrad zu befinden.

Erwägungen:

1.

Der Erlass von Verfügungen über die Leistungen der Invalidenversicherung ist Sache der IV-Stellen (Art. 57 Abs. 1 lit. g IVG). Dazu gehören auch die Verfügungen über die Rückforderung von Leistungen gestützt auf Art. 25 Abs. 1 ATSG. Die Verfügung vom 13. Dezember 2007 ist aber von der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, d.h. von einer unzuständigen Stelle, erlassen worden. Eigentlich hätte die Beschwerdegegnerin verfügen müssen. Die höchstrichterliche Rechtsprechung ist in jenen Fällen, in denen eine unzuständige Ausgleichskasse anstelle der eigentlich zuständigen Ausgleichskasse verfügt hat, regelmässig davon ausgegangen, dass die Verfügung nicht nichtig, sondern nur anfechtbar sei (vgl. etwa ZAK 1979, S. 433 ff.; ZAK 1982, S.



82 ff.). Im vorliegenden Fall hat nun aber eine Ausgleichskasse anstelle der an sich zuständigen IV-Stelle verfügt. Auf den ersten Blick scheint das ein bedeutend schwerwiegenderer formaler Mangel zu sein, als wenn eine Ausgleichskasse anstelle einer anderen Ausgleichskasse verfügt, denn die Ausgleichskasse hat in einem "fremden" Rechtsgebiet verfügt. Bei genauerer Betrachtung zeigt sich aber, dass die Ausgleichskasse durchaus in einem Rechtsgebiet verfügt hat, in dem sie auch tätig ist. Die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen hat nämlich den "AHV-spezifischen" Teil der Verfügung vom 13. Dezember 2007 ausgearbeitet. Nur der "IV-spezifische" Teil dieser Verfügung stammt von der Beschwerdegegnerin. Die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen hat also weder in einem für sie "fremden" Rechtsgebiet noch in einem für sie "fremden" Fall verfügt. Das bedeutet, dass nur ein rein formaler Fehler vorliegt. Die Ausgleichskassen erlassen nämlich nach der bestehenden internen Zuständigkeitsaufteilung - im Namen der jeweils zuständigen IV-Stelle - alle Verfügungen über die IV-Leistungen. Die formale Unzuständigkeit der Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen (Verfügung im eigenen statt im Namen der Beschwerdegegnerin) hat keine Gefahr einer inhaltlich falschen Verfügung entstehen lassen. Das bedeutet, dass die möglichen Folgen des Erlasses einer Verfügung durch die formal unzuständige Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen jedenfalls nicht schwerer wiegen können als diejenigen, die beim Erlass einer Verfügung durch eine unzuständige Ausgleichskasse anstelle der zuständigen Ausgleichskasse drohen. Deshalb verneint das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen in ständiger Praxis die Nichtigkeit von Verfügungen, die im Namen einer Ausgleichskasse statt im Namen der gemäss Art. 57 Abs. 1 lit. g IVG eigentlich zuständigen IV-Stelle ergangen sind (vgl. den unveröffentlichten Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 28. Oktober 2003, IV 2002/200, Erw. 3 m.H.). Die Verfügung vom 13. Dezember 2007 ist deshalb nicht wegen einer Unzuständigkeit der verfügenden Stelle nichtig.

2.

Die Beschwerdeführerin betrachtet die Verfügung vom 13. Dezember 2007 nicht als Folge der Unzuständigkeit der verfügenden Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, sondern als Folge der Unmöglichkeit des Verfügungsinhalts als nichtig. Diese inhaltliche Nichtigkeit soll darin bestehen, dass die Verfügung vom 13. Dezember 2007 nur eine Rückforderung von Rentenleistungen beinhaltet, die notwendige Korrektur der



Rentenverfügung vom 23. Januar 2002 also fehle. Die Beschwerdegegnerin hat dagegen eingewendet, eine Rückforderung gestützt auf Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG setze keine Korrektur der früheren leistungszusprechenden Verfügung voraus. Diese Aussage widerspricht der eindeutigen höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. U. Kieser, ATSG-Kommentar, 2.A., N. 12 ff. zu Art. 25 ATSG). Die Beschwerdegegnerin hat tatsächlich zwei rückwirkende Korrekturverfügungen erlassen. Diese beiden Verfügungen der Beschwerdegegnerin vom 13. Dezember 2007 haben die mit der Verfügung vom 23. Januar 2002 seit dem 1. März 2001 ausgerichtete Invalidenrente ab Januar 2002 (bis Ende 2002) und ab Januar 2004 (bis Ende 2006) neu festgesetzt. Dabei kann es sich aufgrund des nach dem Rentenbeginn liegenden Wirkungszeitpunkts (1. Januar 2002 bzw. 1. Januar 2004) nur um eine Revision gemäss Art. 17 Abs. 1 ATSG gehandelt haben. Die prozessuale Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG) und die Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) hätten nämlich die Verfügung vom 23. Januar 2002 aufgehoben und durch eine (rückwirkende) neue erstmalige Rentenzusprache ersetzt. Tatsächlich ist die Verfügung vom 23. Januar 2002 aber den Sachverhaltsveränderungen per 1. Januar 2002 und per 1. Januar 2004 angepasst worden. Die Verfügungen der Beschwerdegegnerin vom 13. Dezember 2007 haben also Revisionen der laufenden Invalidenrente gestützt auf Art. 17 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 88bis Abs. 1 lit. b IVV beinhaltet. Da entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin durchaus eine Korrektur der Verfügung vom 23. Januar 2002 als Voraussetzung der Rückforderung erfolgt ist, die dann die zwischen Januar und Dezember 2002 und zwischen Januar 2004 und Oktober 2006 ausgerichteten Rentenleistungen als teilweise ungerechtfertigt ausgerichtet i.S. von Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG hat erscheinen lassen, besteht entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch keine inhaltliche Nichtigkeit der Rückforderungsverfügung.

3.

Sowohl die Rückforderungsverfügung der Ausgleichskasse als auch die beiden als Revisionsverfügungen gedachten Verfügungen der Beschwerdegegnerin haben eine korrekte Rechtsmittelbelehrung enthalten. In der Rückforderungsverfügung wurde zudem auf die Erlassmöglichkeit hingewiesen. Die Beschwerdeführerin wusste also, dass es zwei Möglichkeiten gab, sich gegen die Rückforderung "zur Wehr zu setzen", nämlich die Beschwerde und das Erlassgesuch. Sie wusste auch, dass eine



Beschwerde beim Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen eingereicht werden musste, während das Erlassgesuch gemäss den Angaben in der Rückforderungsverfügung an die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen zu richten war. Die Beschwerdeführerin hat sich am 7. Januar 2006 (richtig: 2008) an die Ausgleichskasse (bzw. an den in der Rückforderungsverfügung genannten Sachbearbeiter der Ausgleichskasse) gewandt. Angesichts der klaren Angaben sowohl in der Rechtsmittelbelehrung als auch in der Belehrung über die Erlassmöglichkeit kann das Vorgehen der Beschwerdeführerin nur so interpretiert werden, dass diese sich darauf beschränkt hat, ein Erlassgesuch zu stellen. Die einleitende Bemerkung der Beschwerdeführerin, sie sei mit der Rückforderung nicht einverstanden, hat keinen Willen erkennen lassen, die Rechtmässigkeit der Rückforderung gerichtlich überprüfen zu lassen, zumal die übrigen Ausführungen in dieser Eingabe alle auf die Voraussetzungen eines Erlasses bezogen gewesen sind. Demnach hatte die Ausgleichskasse keine Veranlassung, von einer irrtümlich ihr statt dem Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen eingereichten Beschwerde gegen die Rückforderungsverfügung auszugehen und die Eingabe vom 7. Januar 2008 als (gleichzeitige) Beschwerde an das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen weiterzuleiten. Dass diese Interpretation richtig war, zeigt auch der Umstand, dass die Beschwerdeführerin erst nach der Abweisung ihres Erlassgesuches mit der Verfügung vom 28. März 2008 hat geltend machen lassen, ihre Eingabe vom 7. Januar 2008 sei eine Kombination aus einer Beschwerde an das Versicherungsgericht und aus einem Erlass an die Ausgleichskasse gewesen. Zusammenfassend steht fest, dass die Rückforderungsverfügung vom 13. Dezember 2007 unangefochten in formelle Rechtskraft erwachsen ist. Der Bestand der Rückforderung kann deshalb auf keinen Fall Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens sein. Vielmehr bildet der Bestand der Rückforderung Teil des im Hinblick auf die umstrittene Erfüllung der Erlassvoraussetzungen zu würdigenden Sachverhalts.

4.

Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt (Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG). Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die Beschwerdeführerin habe die überhöhten Rentenleistungen nicht im Sinne dieser Bestimmung gutgläubig bezogen, da sie die von ihr an den verschiedenen



Arbeitsstellen erzielten Löhne pflichtwidrig nicht gemeldet habe. Gemäss Art. 77 IVV sei nämlich jede für den Leistungsanspruch wesentliche Sachverhaltsveränderung unverzüglich der IV-Stelle anzuzeigen. Zu den wesentlichen Änderungen gehörten auch die erzielten Löhne. Die Beschwerdeführerin habe aber nicht gemeldet.

4.1 Gemäss Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV setzt bereits die rückwirkende revisionsweise Herabsetzung oder Aufhebung einer Invalidenrente, die zu einer Rückforderung führt, eine Meldepflichtverletzung voraus. Die Gesetzmässigkeit des Art. 88bis Abs. 2 IVV ist in der Lehre zwar in Zweifel gezogen worden (vgl. Miriam Lendfers, Die IVV-Revisionsnormen (Art. 86ter -88bis) und die anderen Sozialversicherungen, in: René Schaffhauser/Franz Schlauri [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2009, S. 75), aber das ist vorliegend irrelevant, da die rückwirkende Herabsetzung der Rente und die daraus resultierende Rückforderung formell rechtskräftig verfügt worden sind. Setzt sowohl die rückwirkende revisionsweise Herabsetzung der Rente als auch die Verweigerung des Erlasses der daraus resultierenden Rückforderung eine Verletzung der Meldepflicht nach Art. 77 IVV voraus, so liegt der Schluss nahe, dass eine sich auf Art. 17 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV sowie Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG stützende Rückforderung nie gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ELG erlassen werden kann, weil die zurückzuerstattenden Rentenleistungen zum vornherein nicht gutgläubig bezogen worden sind. Dieser Schluss würde voraussetzen, dass die Meldepflichtverletzung nach Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV vollumfänglich derjenigen nach Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG entspräche. Im Kreisschreiben des Bundesamtes für Sozialversicherungen über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung (KSIH) wird in der Rz 5027 sinngemäss ausgeführt, eine leichte Meldepflichtverletzung genüge, um einen Anwendungsfall von Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV entstehen zu lassen, d.h. um eine laufende Rente rückwirkend aufzuheben oder herabzusetzen. Die höchstrichterliche Rechtsprechung, auf die sich diese Weisung des BSV stützt, hat soweit ersichtlich nie überzeugend begründet, weshalb – anders als beim Erlass einer Rückforderung – bereits eine leichte Meldepflichtverletzung genügen soll, um Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV zur Anwendung zu bringen. Die Begründung dürfte im Umstand zu suchen sein, dass die in Art. 88bis Abs. 2 lit. a IVV enthaltene Regel der Herabsetzung/Aufhebung einer Invalidenrente mit Wirkung für die Zeit ab der Eröffnung der entsprechenden Verfügung im Widerspruch zur eigentlichen Grundregel der Herabsetzung/Aufhebung von Dauerleistungen in Art. 17 Abs. 1 ATSG steht, der die



Wirkung der Revision auf den Zeitpunkt des Eintritts der leistungsrelevanten Sachverhaltsveränderung legt. Offenbar aus Vertrauensschutzgründen soll bei demjenigen Invalidenrentner, der von der Reduktion bzw. vom Wegfall seiner anspruchsbegründenden Invalidität nichts hat wissen können, die Herabsetzung bzw. die Aufhebung der Rente erst erfolgen, wenn er die entsprechende Anpassungsverfügung erhält, selbst wenn seit dem Eintritt der leistungsrelevanten Sachverhaltsveränderung längere Zeit vergangen ist. Kein schutzwürdiges Vertrauen verdient hingegen derjenige Rentner, der um die leistungsrelevante Sachverhaltsveränderung gewusst hat oder bei gebührender Sorgfalt hätte wissen müssen. Hier fällt es leicht, einen Vertrauensschutzbedarf zu verneinen und eine rückwirkende Herabsetzung/Aufhebung zu verfügen. Im möglichen Anwendungsbereich des Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV liegt also eine andere Interessenlage vor als im Anwendungsbereich des Erlasses. Die Rechtswohltat des Erlasses einer Rückforderung steht an sich auch demjenigen zu, der sich nicht ganz korrekt verhalten hat. Deshalb ist die Erlassvoraussetzung des gutgläubigen Bezugs unrechtmässiger Leistungen nur bei jenen Rückerstattungspflichtigen nicht erfüllt, die ihre Meldepflicht in grober Weise missachtet haben. Das bedeutet, dass eine gemäss Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV relevante Meldepflichtverletzung nicht per se einen im Sinne von Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG gutgläubigen Bezug unrechtmässiger Leistungen ausschliesst. Ob eine rückerstattungspflichtige Person trotz einer Meldepflichtverletzung gutgläubig gewesen ist, muss demnach unabhängig von der Bejahung einer Meldepflichtverletzung im Rahmen der Anwendung von Art. 88bis Abs. 2 IVV geprüft werden.

4.2 Nach der Zusprache einer ganzen Invalidenrente mit der Verfügung vom 23. Januar 2002 hat die Beschwerdeführerin die Aufnahme einer Tätigkeit als Serviceangestellte gemeldet. Gestützt auf die – von der Beschwerdegegnerin nie bestrittenen – Ausführungen der Leiterin der AHV-Zweigstelle J.____ vom 13. September 2007 und gestützt auf den Umstand, dass die Bestätigung des Gasthauses L.____ ohne Begleitschreiben in die Akten der Beschwerdegegnerin gelangt ist, muss davon ausgegangen werden, dass diese Meldung an die AHV-Zweigstelle und nicht direkt an die Beschwerdegegnerin selbst gerichtet gewesen ist und dass sie im EL-rechtlichen und nicht im IV-rechtlichen Zusammenhang erstattet und entgegengenommen worden ist. Trotzdem ist sie zur Kenntnis der Beschwerdegegnerin gelangt. Diese hat darauf



nicht mit dem Hinweis an die Beschwerdeführerin (und die AHV-Zweigstellenleiterin) reagiert, dass die Meldepflicht im IV-rechtlichen Zusammenhang immer direkt bei der IV-Stelle und nicht auf dem Umweg über die AHV-Zweigstelle J.____ zu erfüllen sei. Die Beschwerdeführerin konnte also davon ausgehen, dass die Meldung an die AHV-Zweigstelle ausreiche. In der Folge hat sie gemäss den Angaben der AHV-Zweigstelle vom 13. September 2007 alle IV-rechtlich relevanten späteren Veränderungen in ihren erwerblichen Verhältnissen der AHV-Zweigstelle J.____ gemeldet. Die monatlichen Löhne waren nie so hoch, dass sie das Mass von 30% des Valideneinkommens in einem für die Beschwerdeführerin augenfälligen Umfang überschritten hätten. Die Beschwerdeführerin hatte also keine Veranlassung zu vermuten, dass die AHV-Zweigstelle ihre Meldungen allenfalls nicht an die Beschwerdegegnerin weiterleitete. Vielmehr durfte sie darauf vertrauen, dass ihre Meldungen am richtigen Ort, nämlich bei der Beschwerdegegnerin, ankamen, aber für den Rentenanspruch wie erwartet irrelevant waren. Das Argument der Beschwerdegegnerin, der Wortlaut des Art. 77 IVV zeige unmissverständlich, dass eine Meldung direkt an die IV-Stelle erfolgen müsse, so dass es offenkundig nicht genügen könne, eine Meldung an die AHV-Zweigstelle zu machen, ist allzu formalistisch. Die Beschwerdegegnerin, die Ausgleichskasse des Kantons St. Gallen, die EL-Durchführungsstelle des Kantons St. Gallen, die Familienausgleichskasse des Kantons St. Gallen usw. treten seit langer Zeit bewusst nicht mehr als eigenständige Sozialversicherungsträger, sondern als Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen auf. Auch wenn es aus bundesrechtlicher Sicht – und damit auch in Bezug auf die Meldepflicht gemäss Art. 77 IVV – keine Sozialversicherungsanstalt, sondern nur eine Beschwerdegegnerin, gibt, muss doch den "Kunden" der Sozialversicherungsanstalt – also auch der Beschwerdeführerin - zugestanden werden, dass sie die örtliche AHV-Zweigstelle als "SVA-Zweigstelle" und damit als Zweigstelle aller in der SVA zusammengefassten Sozialversicherungsträger betrachten können. Die Beschwerdeführerin durfte sich also darauf verlassen, dass eine Meldung an die "SVA-Zweigstelle" K.____ eine Meldung an die Beschwerdegegnerin sei. Im übrigen hätte die Beschwerdeführerin ihre Meldepflicht auf jeden Fall korrekt erfüllt, denn die AHV-Zweigstelle trifft auch für IV-spezifische Meldungen eine Weiterleitungspflicht, wenn sie es nicht vorzieht, die meldende Person darauf aufmerksam zu machen, dass sie sich direkt an die Beschwerdegegnerin wenden müsse. Die Beschwerdeführerin hat also ihre



Meldepflicht gemäss Art. 77 IVV erfüllt, indem sie die Aufnahme und die Aufgabe ihrer verschiedenen Aushilfstätigkeiten im Service der AHV-Zweigstelle J.____ gemeldet hat. Daran vermögen auch die am 21. Oktober 2006 im Revisionsformular gemachten Falschangaben nichts zu ändern, denn zu diesem Zeitpunkt konnte diese Meldepflichtverletzung gar keinen Einfluss auf die bis 31. Oktober 2006 zu Unrecht ausgerichteten Rentenleistungen mehr haben. Würde man diese Meldepflichtverletzung trotzdem als relevant betrachten, wäre Art. 88bis Abs. 2 lit. b IVV im Ergebnis nicht mehr eine Ausführungsbestimmung zu Art. 17 Abs. 1 ATSG, sondern eine zu Art. 77 IVV gehörende Strafnorm. Die Beschwerdeführerin würde nämlich mit einer rückwirkenden Rentenherabsetzung und der daraus resultierenden Rückforderung für eine revisionsrechtlich irrelevante Meldepflichtverletzung bestraft. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin ihre Meldepflicht gemäss Art. 77 IVV erfüllt hat, soweit es die bis 31. Oktober 2006 ausgerichteten Rentenleistungen betrifft. Was das für die Anwendung von Art. 88bis Abs. 2 IVV und damit für die Anwendung von Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG bedeuten müsste, bildet nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens, da die Rückforderung formell rechtskräftig verfügt worden ist. Hingegen steht fest, dass die Beschwerdeführerin die zurückgeforderten Rentenleistungen im Sinne von Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG gutgläubig bezogen hat, da sie ihre Meldepflicht gemäss Art. 77 IVV nicht verletzt hat. Die Beschwerdegegnerin, an welche die Sache zurückzuweisen ist, wird noch die kumulativ zu erfüllende Erlassvoraussetzung der grossen Härte einer allfälligen Rückerstattung zu prüfen haben.

5.

Mit der angefochtenen Verfügung vom 28. März 2008 hat die Beschwerdegegnerin nicht nur das Erlassgesuch der Beschwerdeführerin abgewiesen. Sie hat vielmehr gleichzeitig die Verrechnung der laufenden Invalidenrente im Umfang von Fr. 400.- monatlich mit der fälligen Rückforderung verfügt. Der ebenfalls angeordnete Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde kann sich nur auf diese Verrechnungsanordnung bezogen haben, denn an einer vorzeitigen Invollzugsetzung der Abweisung des Erlassgesuches konnte die Beschwerdegegnerin kein schutzwürdiges Interesse haben. Da die Gerichtsleitung die aufschiebende Wirkung wiederhergestellt hat, ist die Verrechnung seither ausgesetzt. Die Beschwerdeführerin



hat gegen die Verrechnung sinngemäss eingewendet, ihr betriebsrechtliches Existenzminimum sei nicht korrekt ermittelt worden. Zudem hätten sich ihre Einkommensverhältnisse nachträglich zu ihrem Nachteil verändert, weil zwei Einnahmequellen, nämlich das Krankentaggeld und die Invalidenrente der zweiten Säule, nicht mehr ausbezahlt würden. Die Beschwerdeführerin hat zu Recht geltend gemacht, dass auch die Krankheitskosten angerechnet werden müssten, für die sie selbst aufzukommen habe (Selbstbehalte etc.), denn diese Kosten sind vom Grundbedarf nicht abgedeckt. Zuzustimmen ist der Beschwerdeführerin auch, wenn sie geltend macht, es sei ihr nicht zumutbar, die Zusatzversicherung zur obligatorischen Krankenversicherung aufzulösen, um die Prämien zu sparen. Es wäre der Beschwerdeführerin nämlich aufgrund des dauerhaft beeinträchtigten Gesundheitszustandes tatsächlich später nicht mehr möglich, erneut eine solche Zusatzversicherung abzuschliessen, weil sie von keiner Versicherung mehr akzeptiert würde. Gleichzeitig profitiert die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Gesundheitsbeeinträchtigung von dieser Zusatzversicherung, was sich auch auf ihr Existenzminimum auswirken kann. Deshalb müssen ausnahmsweise auch die Prämien der Zusatzversicherung zur obligatorischen Krankenversicherung als Ausgaben Berücksichtigung finden. Der (nicht belegte) Wegfall der Krankentaggelder und die (vorübergehende) Einstellung der Auszahlung der Invalidenrente der 2. Säule sind nach dem Erlass der angefochtenen Verfügung eingetreten. Das schliesst die Berücksichtigung dieser Umstände im vorliegenden Beschwerdeverfahren aus. Die Beschwerdegegnerin wäre verpflichtet gewesen, die von der Beschwerdeführerin gegenüber dem Gericht geltend gemachten Veränderungen in ihrer Einnahmensituation zum Gegenstand einer im weitesten Sinn revisionsrechtlichen Überprüfung der laufenden Verrechnung zu machen, d.h. allenfalls die Verrechnung einzustellen. Da allerdings bereits die Verrechnungsanordnung selbst aufgrund der unvollständig erfassten Ausgabensituation der Beschwerdeführerin aufzuheben und da die Sache zur Neubeurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen ist, wird die Prüfung der Verrechnungsmöglichkeit aktuell zu erfolgen haben, so dass notwendigerweise auch der behauptete Wegfall zweier Einnahmenpositionen zu prüfen sein.

6.



6.1 Entsprechend den vorstehenden Ausführungen ist die Verfügung vom 28. März 2008 sowohl in Bezug auf die Abweisung des Erlassgesuches als auch in Bezug auf die Verrechnungsanordnung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Die Beschwerdegegnerin wird die Erlassvoraussetzung der grossen Härte zu prüfen und anschliessend über das Erlassgesuch neu zu verfügen haben. Sie wird zudem zu klären haben, ob das betriebsrechtliche Existenzminimum unter Berücksichtigung der ausnahmsweise anrechenbaren zusätzlichen Krankheitskosten sowie allfälliger Veränderungen in der Einnahmensituation noch gewahrt ist. Gegebenenfalls wird sie die verrechenbare Quote neu zu ermitteln haben.

6.2 Rechtsprechungsgemäss ist diese Rückweisung in Bezug auf den Anspruch auf eine Parteientschädigung als vollumfängliche Guttheissung zu qualifizieren, d.h. es besteht ein Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung. Diese Entschädigung bemisst sich nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 61 lit. g ATSG). Unter Berücksichtigung dieser beiden Kriterien ist von einem durchschnittlichen Fall auszugehen, der praxisgemäss eine Parteientschädigung von Fr. 3500.- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) rechtfertigt. Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Gerichtsgebühr bemisst sich nach dem Verfahrensaufwand (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Gerichtsleitung am 5. Mai 2009 die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde angeordnet hat. Im entsprechenden einzelrichterlichen Entscheid sind die Kosten bei der Hauptsache belassen worden. Unter Berücksichtigung dieser zusätzlichen Kosten erscheint eine Gerichtsgebühr von Fr. 800.- als angemessen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.- ist zurückzuerstatten.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. In teilweiser Guttheissung der Beschwerde wird die Verfügung vom 28. März 2008 sowohl in Bezug auf die Abweisung des Erlassgesuchs als auch in Bezug auf die



Verrechnungsanordnung aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung und zur neuen Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

2. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 3500.- zu bezahlen.

3. Die Beschwerdegegnerin hat eine Parteientschädigung von Fr. 800.- zu bezahlen; der Kostenvorschuss von Fr. 600.- ist der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten.