

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2018 102

Entscheid vom 16. Januar 2019

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
lic.iur. Anna Maria Rüesch, Gerichtsschreiberin

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch B. _____,

gegen

Ausgleichskasse Schwyz, Rechtsdienst, Postfach 53,
6431 Schwyz,
Vorinstanz,

Gegenstand

Ergänzungsleistungen (Erlass Rückforderung; Fristversäumnis)

Sachverhalt:

A. A. _____ (geboren am _____ 1943; verstorben am _____ 2018) war mit B. _____ (geboren am _____ 1944) verheiratet.

B. A. _____ bezog von November 2005 bis Juni 2008 Ergänzungsleistungen (EL) zur Invalidenversicherung (IV). Ab Juli 2008 bezog er EL zur Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV). Ab 1. Januar 2018 bezog er EL in der Höhe von monatlich Fr. 6'998.-- (inkl. Prämienpauschale der Krankenversicherung im Betrag von Fr. 401.--).

C. Am 11. Juni 2018 setzte B. _____ - unter Einreichung der ärztlichen Todesbescheinigung vom 29. Mai 2018 - die Ausgleichskasse Schwyz über den Tod ihres Ehemannes, A. _____, in Kenntnis (vgl. Vi-act. 1).

D. In der Folge verfügte die Ausgleichskasse am 18. Juni 2018 die Einstellung der Ergänzungsleistungen ab dem 1. Juni 2018 sowie die Rückforderung der vom 1. Juni 2018 bis 30. Juni 2018 zuviel ausbezahlten Ergänzungsleistungen im Betrag von Fr. 6'597.-- zuzüglich Fr. 190.-- (vgl. Vi-act. 2).

E. Nach Einreichung zahlreicher Unterlagen seitens B. _____, berechnete die Ausgleichskasse - infolge Änderung der Heimtaxe für A. _____ ab dem 1. Januar 2018 - die Ergänzungsleistungen ab dem 1. Januar 2018 bis 31. Mai 2018 neu (vgl. Vi-act. 11). Dies ergab eine Nachzahlung der Ergänzungsleistungen für die Zeit vom 1. Januar 2018 bis 31. Mai 2018 von Fr. 484.--. Dieser Betrag wurde mit der EL-Rückforderung von Fr. 6'787.-- verrechnet, sodass ein EL-Rückforderungsbetrag von Fr. 6'303.-- verblieb (vgl. Vi-act. 12ff).

F. Mit Schreiben vom 30. Juni 2018 ersuchte B. _____ die Ausgleichskasse um Erlass der Rückerstattungsforderung (vgl. Vi-act. 15), welches mit Verfügung vom 27. August 2018 abgelehnt wurde (vgl. Vi-act. 16). Dagegen erhob B. _____ mit Schreiben vom 11. Oktober 2018 Einsprache (vgl. Vi-act. 19). Die Ausgleichskasse bestätigte den Eingang der Einsprache mit Schreiben vom 17. Oktober 2018 (vgl. Vi-act. 20). Am 31. Oktober 2018 erliess die Ausgleichskasse folgenden Einspracheentscheid (vgl. Vi-act. 21):

1. Auf die Einsprache vom 11. Oktober 2018 wird nicht eingetreten.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. (Rechtsmittel)
4. (Zustellung)

G. Gegen diesen Einsprachentscheid vom 31. Oktober 2018 erhebt B._____ namens ihres verstorbenen Ehemannes mit Eingabe vom 21. November 2018 (Postaufgabe am 25.11.2018) fristgerecht "Beschwerde" betreffend "Verfügung vom 27. September 2018" bei der Ausgleichskasse Schwyz, welche diese Beschwerde ans Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz weiterleitete. Die Ehefrau des Beschwerdeführers beantragt sinngemäss, den Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2018 aufzuheben und das Gesuch vom 30. Juni 2018 um Erlass der Rückforderung gutzuheissen.

H. Mit Vernehmlassung vom 6. Dezember 2018 beantragt die Ausgleichskasse die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers. Mit Stellungnahme vom 13. Dezember 2018 äusserte sich die Ausgleichskasse auf Ersuchen des Verwaltungsgerichts zur Divergenz des Rückforderungsbetrages in den Erwägungen (Fr. 6'303.--) und im Dispositiv (Fr. 6'787.--) der Rückforderungsverfügung vom 27. August 2018, die sich mit der Verrechnung einer EL-Nachzahlung von Fr. 484.-- erkläre.

I. Mit Eingabe vom 23. Dezember 2018 reicht die Ehefrau des Beschwerdeführers eine Stellungnahme ein.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Ist die Vorinstanz auf die Begehren einer rechtsuchenden Person nicht eingetreten, so hat das Verwaltungsgericht gemäss ständiger Rechtsprechung auf Beschwerde hin grundsätzlich nur zu prüfen, ob dieser Nichteintretensentscheid zu Recht erfolgt ist (vgl. VGE II 2010 44 Erw. 1 mit Hinweisen). Bejaht es diese Frage, so hebt es den Nichteintretensentscheid auf und weist die Akten an die Vorinstanz zurück, damit diese hinsichtlich dieses Rechtsmittels einen Sachentscheid trifft (VGE III 2015 98 vom 26.8.2015 Erw. 1.3.1; VGE II 2012 108 vom 24.10.2012 Erw. 2.1; VGE III 2014 194 vom 27.11.2014 Erw. 2.1).

Von dieser Praxis weicht das Verwaltungsgericht in bestimmten Fällen (vor allem aus verfahrensökonomischen Gründen) ab, beispielsweise wenn die Vorinstanz in einem ausführlichen obiter dictum eine materielle Beurteilung vorgenommen hatte (und eine entsprechende Rückweisung einem formalistischen Leerlauf gleichgekommen wäre), oder wenn es um einen zweiten Rechtsgang in der gleichen Sache ging (vgl. VGE III 2010 192 vom 14.4.2011 Erw. 2.1.2 m.V.a. VGE III 2010 202+203 vom 21.12.2010 Erw. 2; VGE 403/96 vom 27.9.1996 Erw. 2 und dort enthaltene Hinweise).

1.2 Die Vorinstanz ist auf die Beschwerde vom nicht eingetreten mit der Begründung der Fristversäumnis zur Erhebung der Einsprache. Indes hat die Vorinstanz auch dargelegt, dass die Einsprache in materieller Hinsicht abzuweisen sei (angefochtener Entscheid Erw. 6). Sollte sich der Nichteintretensentscheid als falsch erweisen, wäre die Sache folglich vom Verwaltungsgericht auch materiell zu beurteilen und die Beschwerde je nachdem materiell gutzuheissen oder abzuweisen. Erweist sich der Nichteintretensentscheid als rechtmässig, ist die Beschwerde ohne materielle Prüfung abzuweisen.

2.1 Vor Erlass eines Entscheides prüft die Behörde von Amtes wegen, ob die Voraussetzungen für einen Sachentscheid erfüllt sind. Es prüft u.a. die frist- und formgerechte Geltendmachung des Rechtsanspruchs (vgl. § 27 Abs. 1 lit. f des kantonalen Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRP, SRSZ 234.110] vom 6. Juni 1974). Die Beschwerdefrist beträgt 20 Tage, sofern nicht ein anderer Erlass eine abweichende Frist vorschreibt (vgl. § 56 Abs. 1 VRP).

2.2 Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG; SR 831.30) vom 6. Oktober 2006 sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) vom 6. Oktober 2000 auf Ergänzungsleistungen anwendbar, soweit das Bundesgesetz über die Ergänzungsleistungen nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Eine solche ist in der hier strittigen Frage nicht vorgesehen.

2.3 Gegen Verfügungen im Bereich der Ergänzungsleistungen kann innerhalb von 30 Tagen bei der verfügenden Stelle Einsprache erhoben werden (vgl. Art. 52 Abs. 1 1. Teilsatz ATSG). Diese gesetzliche 30-tägige Einsprachefrist kann nicht erstreckt werden (vgl. Art. 52 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 40 Abs. 1 ATSG). Es liegt im Wesen von Verwirkungsfristen, dass sie grundsätzlich weder von der Verwaltung noch von einem Richter erstreckt werden dürfen (vgl. VGE 42/96 vom 10.7.1996 Erw. 3c; VGE 83/91 vom 18.12.1991 Erw. 1b). Eine nicht eingehaltene Frist gilt mithin als verwirkt.

2.4 Gemäss Art. 52 ATSG i.V.m. Art. 55 Abs. 1 bzw. Art. 39 Abs. 1 ATSG muss die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Handen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden. Läuft die Frist unbenützt ab, so erwächst der Verwaltungsentscheid in (formelle) Rechtskraft mit der Wirkung, dass auf eine verspätet eingereichte Einsprache nicht eingetreten werden darf (vgl. BGE 134 V 49 Erw. 2).

2.5 Berechnet sich eine Frist nach Tagen oder Monaten und bedarf sie der Mitteilung an die Parteien, so beginnt sie am Tag nach ihrer Mitteilung zu laufen (Art. 38 Abs. 1 ATSG). Eine Mitteilung, die nur gegen Unterschrift des Adressanten beziehungsweise der Adressatin oder einer anderen berechtigten Person überbracht wird, gilt spätestens am siebenten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt (Art. 38 Abs. 2^{bis} ATSG). Auch ein allfälliger zweiter Versand und die spätere Entgegennahme der Sendung vermögen an der nach Ablauf der siebentägigen Abholfrist eingetretenen Zustellungsfiktion nichts zu ändern. Sie gelten als rechtlich unbeachtlich (vgl. VGE II 2018 61 vom 20.8.2018 Erw. 2.2 mit Hinweis auf BGE 117 V 131 [frz.] Erw. 4a und BGE 111 V 99 Erw. 2b; BGE 117 V 131 [frz.] Erw. 4a; BGE 111 V 99 Erw. 2b; Urteil BGer C 30/07 vom 21.3.2007 Erw. 2.3).

2.6 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann die Zustellung eines behördlichen Aktes aber nur dann fingiert werden, wenn der Empfänger mit der Zustellung rechnen musste (BGE 141 II 429 Erw. 3.1; BGE 130 III 396 Erw. 1.2.3). Dies ist der Fall, wenn ein Prozessrechtsverhältnis besteht, das die Parteien verpflichtet, sich nach Treu und Glauben zu verhalten, d.h. unter anderem dafür zu sorgen, dass ihnen behördliche Akten, die das Verfahren betreffen, zugestellt werden können. Diese prozessuale Pflicht entsteht mit der Begründung eines Verfahrensverhältnisses (Rechtshängigkeit) und gilt insoweit, als während des hängigen Verfahrens mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit der Zustellung eines behördlichen Aktes gerechnet werden muss (BGE 141 II 429 Erw. 3.1; BGE 138 III 225 Erw. 3.1; Urteil BGer 2C_298/2015 vom 26.4.2017 Erw. 3.2; OFK/KVG/UVG-Bollinger, ATSG Art. 39 Rz. 7).

2.7 Ist die beschwerdeführende Person oder ihre Vertretung unverschuldeterweise abgehalten worden, binnen Frist zu handeln, so wird diese wieder hergestellt, sofern sie unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachholt (Art. 60 Abs. 2 ATSG i.V.m. Art. 41 ATSG).

2.8 Die Beweislast, d.h. die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit, für die Einhaltung der Frist trägt diejenige Partei, die daraus Folgen ableiten will (vgl. Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2015, Rz. 8 zu Art. 39 ATSG). Wo für die Ausübung eines Rechts eine Verwirkungsfrist läuft, trägt demgemäss die das Recht ausübende Partei die Beweislast für die Einhaltung der Frist. Wird für die Übermittlung einer schriftlichen Eingabe die Post benützt, umfasst die Beweislast für die fristgerechte Rechtsausübung nicht nur das Beweisrisiko für die rechtzeitige Postaufgabe, sondern auch dasjenige für den zur Frist-

wahrung erforderlichen Inhalt der Postsendung. Eine Umkehr der Beweislast greift lediglich Platz, wenn die Partei den Beweis der Rechtzeitigkeit aus Gründen nicht erbringen kann, die von der Behörde zu verantworten sind (EVG Urteil C.285/2003 Erw. 4.2 mit Hinweis auf BGE 92 I 257 Erw. 3). Da indessen nach dem im Sozialversicherungsverfahren herrschenden Untersuchungsgrundsatz die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes von Amtes wegen zu erfolgen hat, greifen diese Beweislastregeln erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen der Untersuchungsmaxime auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu eruieren, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (vgl. EVG Urteil C.285/2003 vom 5.7.2004 Erw. 4.2 mit Hinweis auf BGE 105 V 216).

3. Nachdem die Ehefrau des Beschwerdeführers die Vorinstanz unter Einreichung der ärztlichen Todesbescheinigung vom _____ 2018 die Vorinstanz über den Tod ihres Ehemannes in Kenntnis setzte, forderte die Vorinstanz die zwischenzeitlich zu viel ausbezahlten Ergänzungsleistungen zurück. In der Folge stellte die Ehefrau des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 30. Juni 2018 das Gesuch um Erlass der Rückerstattung. Mit Einreichen dieses Gesuches machte sie das Verfahren vor der Vorinstanz rechtshängig, weshalb sie denn auch von diesem Moment an mit der Zustellung eines behördlichen Aktes durch die Vorinstanz, mithin auch eines Entscheides in der Angelegenheit rechnen musste.

4.1 Die von Amtes wegen durchzuführende gerichtliche Abklärung hat folgendes ergeben: Die mit einer korrekten Rechtsmittelbelehrung versehene Verfügung der Vorinstanz vom 27. August 2018 wurde gleichentags als Einschreibesendung der Post übergeben (vgl. Vi-act. 17) und am 29. August 2018 an der beschwerdeführerischen Adresse zur Abholung mit Frist bis 5. September 2018 angemeldet. Nachdem die eingeschriebene Verfügung innert Frist nicht abgeholt wurde, wurde das Einschreiben retourniert und am 13. September 2018 der Vorinstanz wieder zugestellt (vgl. Vi-act. 17 i.V.m. Sendungsverlauf zur R-Sendung _____). Mit Schreiben vom 17. September 2018 hat die Vorinstanz die Verfügung vom 27. August 2018 per A-Post erneut zugestellt (vgl. Vi-act. 18). Mithin gilt die Verfügung vom 27. August 2018 als am 5. September 2018 zugestellt (vgl. Erw. 2.5).

4.2 Es ist somit erstellt, dass die vorliegend strittige Verfügung vom 27. August 2018 am Mittwoch, 5. September 2018, als eröffnet zu gelten hat. Am Tag nach der Eröffnung, am Donnerstag, 6. September 2018, begann die 30-tägige Beschwerdefrist zu laufen an und endete mithin am Freitag, 5. Oktober 2018. Daran vermag die fälschlicherweise angenommene Auffassung der Ehefrau des Be-

schwerdeführers, es handle sich um eine Ordnungs- und nicht um eine Verwirklichungsfrist, nichts zu ändern (vgl. Erw. 2.3). Die Verfügung vom 27. August 2018 war zudem, wie erwähnt, mit einer korrekten Rechtsmittelbelehrung versehen. Der Irrtum über die Frist (vgl. Stellungnahme der Ehefrau des Beschwerdeführers vom 23.12.2018) ändert hieran nichts, da der Grundsatz gilt, dass Rechtsunkenntnis schadet und niemand Vorteile aus seiner eigenen Rechtsunkenntnis ableiten kann (*ignorantia iuris nocet*; statt vieler BGE 136 V 331 Erw. 4.2.3.1; VGE II 2017 40 vom 26.4.2017 Erw. 3.2, je mit weiteren Hinweisen).

4.3 Mit Schreiben vom 11. Oktober 2018 (Eingang bei der Vorinstanz am 15.10.2018) erhob die Ehefrau des Beschwerdeführers schriftlich Einsprache gegen die Verfügung vom 27. September 2018 und verlangte erneut den Erlass der Rückforderung der Ergänzungsleistungen. Die Postaufgabe erfolgte somit - selbst wenn die nicht eingeschriebene versandte Einsprache noch am 11. Oktober 2018 der Post übergeben wurde - jedoch erst nach Ablauf der Frist am 5. Oktober 2018 und mithin verspätet. Die Ehefrau des Beschwerdeführers kann den für die Einhaltung der Frist rechtsgenügenden Beweis nicht erbringen. Die Vorinstanz ist daher mit dem Einspracheentscheid vom 31. Oktober 2018 zu Recht nicht auf die Einsprache vom 11. Oktober 2018 eingetreten.

5. Nach Art. 41 ATSG kann auf Ersuchen einer säumigen Partei, die unverschuldeterweise abgehalten worden ist, binnen Frist zu handeln, eine Frist wiederhergestellt werden, sofern diese unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachholt. Dies macht die Ehefrau des Beschwerdeführers vorliegend indes nicht bzw. nicht rechtsgenügend geltend. Die mit der Stellungnahme vom 23. Dezember 2018 vorgebrachten Gründe (kurze Abwesenheit von der Wohnung; Auslandsaufenthalt/Urlaub während der Einsprachefrist) können weder die Fristversäumnis rechtfertigen noch einen Fristwiederherstellungsgrund ergeben. Anderweitige objektive, gewichtige Gründe, welche eine Frist-Wiederherstellung rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich.

6.1 Dem Gesagten nach erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weswegen sie abzuweisen ist. Eine materielle Beurteilung des beantragten Erlasses der Rückforderung erübrigt sich (vgl. vorstehend Erw. 1.1 f.).

6.2 Das Verfahren ist kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG). Eine Parteientschädigung ist nicht zu sprechen.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).

4. Zustellung an:
 - Vertreterin des Beschwerdeführers (R)
 - die Vorinstanz (A; unter Beilage der Eingabe der Vertreterin des Beschwerdeführers vom 23.12.2018)
 - und an das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 16. Januar 2019

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 21. Januar 2019