

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



II 2022 86

Entscheid vom 23. Januar 2023

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident
Dr.oec. Andreas Risi, Richter
Dr.iur. Frank Lampert, Richter
MLaw Oxana Straub, a.o. Gerichtsschreiberin

Parteien

A. _____
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Ergänzungsleistungen (Rückforderung)

Sachverhalt:

A. A. _____ (geb. 1955; nachfolgend: der Versicherte; seit dem 31.3.2018 verheiratet mit B. _____, geb. 1993) bezieht seit dem 1. Februar 2018 Ergänzungsleistungen (EL) zur (halben) Invalidenrente.

B. Mit Verfügung vom 21. Dezember 2020 sprach die AK Schwyz dem Versicherten ab dem 1. Januar 2021 eine EL von monatlich Fr. 2'306.-- (zzgl. Prämienpauschale Krankenversicherung von Fr. 832.--) zu (AK-act. 1) und mit Verfügung vom 17. Dezember 2021 ab dem 1. Januar 2022 eine EL von monatlich Fr. 2'306.-- (zzgl. Prämienpauschale Krankenversicherung von Fr. 836.--) zu (AK-act. 4).

C. Im Rahmen einer Abklärung vom 1. April 2022 erhielt die Ausgleichskasse Kenntnis davon, dass der Versicherte und seine Ehefrau regelmässig, d.h. mindestens einmal pro Monat, (per Bus oder PW) nach Serbien zurückkehrten (AK-act. 8). Sie ersuchte daher den Versicherten mit Schreiben vom 22. April 2022 um entsprechende genaue Angaben (AK-act. 9). Am 9. Mai 2022 erkundigte sich der Versicherte telefonisch bei der Ausgleichskasse unter anderem danach, wie lange er im Ausland bleiben dürfe. Derzeit sei er in der Schweiz, seine Ehefrau noch im Ausland (AK-act. 10).

Mit Datierung vom 20. Mai 2022 (Eingang bei der Ausgleichskasse am 25.5.2022) deklarierte der Versicherte auf dem ihm von der Ausgleichskasse zur Verfügung gestellten Formular seine Auslandsaufenthalte (AK-act. 12-1/6 und 12-2/6, vgl. 9-3/4).

Am 17. Juni 2022 - mit Erinnerungsschreiben vom 5. Juli 2022 - verlangte die Ausgleichskasse ergänzende Unterlagen (AK-act. 13 u. 14). Hierauf teilte der Versicherte der Ausgleichskasse am 18. Juli 2022 (Eingang) unter anderem mit, sie könnten den Pass der Ehefrau nicht finden. Anfang August 2022 führen sie wieder nach Serbien (AK-act. 15).

D. Es ergaben sich für den Versicherten und seine Ehefrau folgende Auslandsabwesenheiten im Jahr 2021 (AK-act. 18 [Aktennotiz vom 19.7.2022]):

Datum	Tage	Bemerkung
01.01.2021 - 10.01.2021	9	über den Jahreswechsel, ohne Reisetag am 10.1.
21.01.2021 - 29.01.2021	7	ohne Reisetag
24.02.2021 - 08.03.2021	11	ohne Reisetag
19.04.2021 - 10.05.2021	20	ohne Reisetag
17.06.2021 - 06.07.2021	18	ohne Reisetag
19.07.2021 - 11.08.2021	22	ohne Reisetag
22.12.2021 - 31.12.2021	9	ohne Reisetag; über Jahreswechsel (Rückkehr am 9.1.2022)
Total	96	

Für das Jahr 2022 waren bis anhin (19.7.2022) 34 Tage für den Versicherten und 44 Tage für die Ehefrau zu registrieren.

E. Mit Verfügung vom 20. Juli 2022 verneinte die AK Schwyz einen EL-Anspruch des Versicherten und forderte für die Monate Dezember 2021 sowie Januar 2022 je Fr. 2'306.-- (total Fr. 4'612.--) zurück (AK-act. 19). Dies wurde damit begründet, dass der 91. Tag der Landesabwesenheit im Dezember 2021 erreicht (mit Rückkehr aus dem Ausland am 9.1.2022) und somit die insgesamt 90 zulässigen Tage pro Kalenderjahr überschritten worden seien.

F. Gegen diese Verfügung vom 20. Juli 2022 erhob der Versicherte mit Eingabe vom 25. August 2022 Einsprache bei der Ausgleichskasse Schwyz mit dem sinngemässen Antrag auf Aufhebung der Rückforderung und eventualiter Erlass der Rückforderung. Er machte namentlich geltend, von einer 90-Tage-Regel nichts gewusst zu haben und auch nicht hierauf aufmerksam gemacht worden zu sein. Seiner Meldepflicht sei er mit bestem Wissen und Gewissen nachgekommen. Den fehlenden Anspruch für den Monat Dezember 2021 könne er noch nachvollziehen, nicht aber denjenigen für den Monat Januar 2022. Zudem machte er eine grosse Härte der Rückforderung geltend.

G. Mit Entscheid Nr. 1192/22 vom 24. Oktober 2022 wies die Ausgleichskasse die Einsprache ab, soweit sie darauf eintrat (Disp.-Ziff. 1). Das Nichteintreten betraf das Erlassgesuch, worüber zuerst mit einer Verfügung zu entscheiden sei (Erw. 14 ff.).

H. Gegen diesen Einspracheentscheid (Versand am 24.10.2022) erhebt der Versicherte mit Eingabe vom 23. November 2022 (Postaufgabe am 12.12.2022) Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag auf Aufhebung des Einspracheentscheids sowie der Rückforderungsverfügung.

I. Mit Vernehmlassung vom 9. Januar 2023 beantragt die Vorinstanz, auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Der Nichteintretensantrag wird mit einer verspäteten Beschwerdeerhebung begründet.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG; SR 831.30) vom 6. Oktober 2006 sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) auf die Leis-

tungen nach dem 2. Kapitel des ELG anwendbar, soweit das ELG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht. Dies ist hinsichtlich der Fristenregelung nicht der Fall.

2.1.1 Die Beschwerde ist innerhalb von 30 Tagen nach der Eröffnung des Einspracheentscheides oder der Verfügung, gegen welche eine Einsprache ausgeschlossen ist, einzureichen (Art. 60 Abs. 1 ATSG). Die Artikel 38 – 41 ATSG sind sinngemäss anwendbar (Art. 60 Abs. 2 ATSG).

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). Ist der letzte Tag der Frist ein Samstag, ein Sonntag oder ein vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannter Feiertag, so endet sie am nächstfolgenden Werktag. Massgebend ist das Recht des Kantons, in dem die Partei oder ihr Vertreter beziehungsweise ihre Vertreterin Wohnsitz oder Sitz hat (Art. 38 Abs. 3 ATSG).

Art. 39 ATSG normiert die Einhaltung der Fristen. Schriftliche Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist dem Versicherungsträger eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Abs. 1). Gemäss Art. 40 Abs. 1 ATSG kann eine gesetzliche Frist nicht erstreckt werden.

2.1.2 Ist die gesuchstellende Person oder ihre Vertretung unverschuldeterweise abgehalten worden, binnen Frist zu handeln, so wird diese wiederhergestellt, sofern sie unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachholt (Art. 41 ATSG).

2.2.1 Der angefochtene Einspracheentscheid wurde per Einschreiben (Sendungsnummer 98.32.124717.11218519) verschickt und dem Beschwerdeführer am Mittwoch, 2. November 2022, am Schalter der Poststelle Brunnen zugestellt (vgl. Sendungsnachweis [AK-act. 36]). Damit begann die 30-tägige Beschwerdefrist am Donnerstag, 3. November 2022 zu laufen und endete am Samstag, 3. Dezember 2022. Sie erstreckte sich somit auf den folgenden Montag, 5. Dezember 2022.

2.2.2 Die vom Beschwerdeführer auf den 23. November 2022 datierte Beschwerde wurde der Post gemäss dem Poststempel (A Standard) am Montag, 12. Dezember 2022, übergeben und traf beim Verwaltungsgericht am 13. Dezember 2022 ein.

2.2.3 Die Beschwerdeerhebung erfolgte somit um eine Woche verspätet.

2.2.4 Fristwiederherstellungsgründe wurden/werden vom Beschwerdeführer in der Beschwerde nicht geltend gemacht und sind nicht ersichtlich.

2.3 Auf die Beschwerde ist somit nicht einzutreten.

3. Das Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht (d.h. im Kanton Schwyz vor dem Verwaltungsgericht) ist mangels einer Regelung im Ergänzungsleistungsrecht grundsätzlich kostenlos (vgl. Art. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. ^fbis ATSG). Grund hiervon abzuweichen besteht nicht.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, 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:
 - den Beschwerdeführer (R)
 - die Vorinstanz (R)
 - und das Bundesamt für Sozialversicherungen BSV, 3003 Bern (A).

Schwyz, 23. Januar 2023

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Die a.o. 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: 31. Januar 2023