

# Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer II



---

II 2023 1

## Entscheid vom 15. Februar 2023

---

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Präsident  
Dr.oec. Andreas Risi, Richter  
Dr.iur. Frank Lampert, Richter  
MLaw Manuel Gamma, Gerichtsschreiber

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

**gegen**

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

---

Gegenstand

Alters- und Hinterlassenenversicherung (Rentenberechnung AHV,  
Einspracheentscheid vom 16.11.2022: Parteientschädigung)

## **Sachverhalt:**

**A.** Mit Verfügungen vom 28. Dezember 2021 sprach die Ausgleichskasse Schwyz A. \_\_\_\_\_ (nachstehend: der Versicherte; geboren \_\_\_\_ 1957; verheiratet mit B. \_\_\_\_\_, geboren \_\_\_\_ 1972) ab dem 1. Februar 2022 gestützt auf die Rentenskala 40 eine monatliche Altersrente von Fr. 2'173.-- und eine Kinderrente für C. \_\_\_\_\_ (geboren \_\_\_\_ 2000) von monatlich Fr. 869.-- zu (Vi-act. 35-37).

Hiergegen erhob der Versicherte mit Eingabe vom 20. Januar 2022 "fristwahrende vorab unbegründete Einsprachen" mit Gesuch um Akteneinsicht (Vi-act. 26). Mit Eingabe vom 24. März 2022 liess der nunmehr beanwaltete Beschwerdeführer die Beschwerde begründen und beantragen, ihm in Anwendung der Rentenskala 44 eine monatliche Vollrente von Fr. 2'390.-- und seiner Tochter eine monatliche Kinderrente von Fr. 958.-- zuzusprechen (Vi-act. 22).

Mit Entscheid Nr. 1031/22 und 1032/22 vom 16. November 2022 hiess die Vorinstanz die Einsprache teilweise gut und sprach dem Versicherten ab dem 1. Februar 2022 eine Altersrente von monatlich Fr. 2'314.-- und seiner Tochter eine solche von Fr. 925.-- zu (Disp.-Ziff. 2). Eine Parteientschädigung wurde ihm nicht zugesprochen (Disp.-Ziff. 4).

**B.** Gegen diesen Einspracheentscheid (Versand am 16.11.2022) erhebt der Versicherte mit Eingabe vom 30. Dezember 2022 (Postaufgabe am gleichen Tag) fristgerecht Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz. Er erklärt mit Disp.-Ziff. 4 des Einspracheentscheides nicht einverstanden zu sein und beantragt die Ausrichtung einer Parteientschädigung von Fr. 2'500.--.

**C.** Mit Vernehmlassung vom 18. Januar 2023 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

**D.** Mit Eingabe vom 31. Januar 2023 äussert sich der Beschwerdeführer zur Vernehmlassung der Vorinstanz. Er erneuert den Antrag auf Ausrichtung einer Parteientschädigung von Fr. 2'500.--, was den Kosten für seine Rechtsvertreterin entspreche.

## **Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.1** Im vorinstanzlichen Verfahren war einzig die anwendbare Rentenskala strittig, was von der Beantwortung der Frage abhängig war, seit wann der Beschwerdeführer Wohnsitz in der Schweiz hat (angefochtener Einspracheentscheid Erw. 2). Massgebend für den 1957 geborenen Beschwerdeführer seien

die Jahre 1978 bis 2021 (Pensionierung per \_\_\_\_2022). Zu klären war namentlich, ob der Beschwerdeführer bereits vor dem 1. April 1994 Wohnsitz in der Schweiz hatte (Erw. 14). Die Vorinstanz kam zum Schluss, es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1978 und ab 1982 durchgehend Wohnsitz in der Schweiz gehabt habe. Die fehlenden Beitragszeiten vom 1. Juni 1979 bis 30. April 1981 könnten mit den Jugendjahren vollständig gefüllt werden. Es könne daher neu von 44 anrechenbaren Beitragsjahren und der Rentenskala 44 ausgegangen werden (Erw. 22). Zu beachten sei, dass sich dadurch das durchschnittliche Jahreseinkommen reduziere (Erw. 23), womit der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Vollrente habe (Erw. 24).

Im Einspracheverfahren werde in der Regel keine Parteientschädigung ausgerichtet (Art. 52 Abs. 2 Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1] vom 6.10.2000). Gründe, hiervon abzuweichen, bestünden nicht. Eine Beanwaltung wäre nicht zwingend notwendig gewesen. Eine Einsprache des Beschwerdeführers mit der Mitteilung, mit der Berechnung der Altersrente nicht einverstanden zu sein, hätte eine Überprüfung in Gang gesetzt (Erw. 27).

**1.2.1** Der Beschwerdeführer rügt vor dem Verwaltungsgericht einzig die Verweigerung der Zusprechung einer Parteientschädigung (angefochtener Entscheid Disp.-Ziff. 4). Er macht in der Beschwerde geltend, er habe sich anwaltlich vertreten lassen müssen, "da der Fall sehr speziell" gewesen und seitens der Ausgleichskasse Schwyz auf seine Einwände nicht eingegangen worden sei. Die Vorinstanz habe nicht alle Unterlagen von den Gemeinden eingefordert, was klar gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und den Untersuchungsgrundsatz verstosse. Vor der anwaltlichen Vertretung sei er bei der Sachbearbeiterin der Vorinstanz vorstellig geworden, um den Sachverhalt zu klären. Auch habe er weitere Unterlagen mitgebracht, aufgrund welcher ein Teil der Berechnung hätte neu gemacht werden müssen. Es sei ihm jedoch erklärt worden, alles sei rechtmässig und die ergänzenden Unterlagen würden "ziemlich sicher nicht mehr berücksichtigt". Dies lege nahe, dass - anders als in Erw. 27 des angefochtenen Entscheides festgehalten - keine Überprüfung in Gang gesetzt worden wäre ohne anwaltliche Vertretung. Es habe sich gezeigt, dass die Mitarbeiter der Vorinstanz die relevanten gesetzlichen Regelungen und Wegleitungen nicht gekannt hätten. Dies könne erst recht nicht "von einem normalen Bürger erwartet werden".

**1.2.2** Vernehmlassend legt die Vorinstanz unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung ausführlich dar, unter welchen Voraussetzungen im Einspracheverfahren eine Parteientschädigung ausgerichtet werden kann.

**2.1** Art. 52 Abs. 3 ATSG bestimmt, dass das Einspracheverfahren kostenlos ist und Parteientschädigungen in der Regel nicht ausgerichtet werden. Hierzu hat das Bundesgericht mit dem Urteil 9C\_877/2017 vom 28. Mai 2018 Folgendes erwogen (ohne Zitate der Lehre):

8.1.1. Das Einspracheverfahren ist kostenlos. Parteientschädigungen werden in der Regel nicht ausgerichtet (Art. 52 Abs. 3 ATSG). Nach der Rechtsprechung hat der Einsprecher, der im Falle des Unterliegens die unentgeltliche Verbeiständung nach Art. 37 Abs. 4 ATSG beanspruchen könnte, bei Obsiegen Anspruch auf eine Parteientschädigung (BGE 140 V 116 E. 3.3 S. 119 mit Hinweisen). (...).

8.1.2. In BGE 130 V 571 E. 2.3.2 S. 573 wurde unter Hinweis auf eine Lehrmeinung (...) die Frage aufgeworfen, indessen bislang offengelassen, ob Art. 52 Abs. 3 ATSG die Zusprechung einer Parteientschädigung auch bei Vorliegen besonderer Umstände, etwa besonderer Aufwendungen oder Schwierigkeiten, zulässt (...).

8.2. Die Zusprechung einer Parteientschädigung an die obsiegende Partei lässt sich weder aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen noch aus den Verfahrensgarantien der Bundesverfassung ableiten; diesbezüglich massgebend ist einzig das im konkreten Fall anwendbare Verfahrensrecht (BGE 134 II 117 E. 7 S. 119 mit Hinweisen; Urteil 8C\_210/2016 vom 24. August 2016 E. 5). Der Wortlaut von Art. 52 Abs. 3 Satz 2 ATSG ("En règle générale, il ne peut être alloué de dépens" bzw. "Di regola non sono accordate ripetibili" in der französischen und italienischen Textfassung) lässt zwar eine Interpretation in dem Sinne zu, dass bei Obsiegen im Einspracheverfahren unabhängig davon, ob eine Rechtsvertretung besteht, welche die Voraussetzungen als unentgeltlicher Rechtsbeistand nach Art. 37 Abs. 4 ATSG erfüllt (e), unter besonderen von der Rechtsprechung zu umschreibenden Umständen ein Anspruch auf Parteientschädigung besteht. Aus der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung ergibt sich indessen ein klarer Wortsinn. Danach erachtete der Gesetzgeber die ausnahmsweise Zusprechung einer Parteientschädigung im Einspracheverfahren lediglich unter einer Bedingung als zulässig und geboten: Der Einsprecher, der nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, um die Anwaltskosten selbst zu tragen, und der im Falle des Unterliegens die unentgeltliche Verbeiständung (Art. 37 Abs. 4 ATSG) hätte beanspruchen können, soll bei Obsiegen vom unterliegenden Versicherungsträger entschädigt werden (BGE 130 V 570 E. 2.2 S. 572). Diese gesetzgeberische Entscheidung ist für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend (Art. 190 BV). Daraus folgt, dass die Zusprechung einer Parteientschädigung auch aus formellen Gründen, etwa bei einer rechtswidrig fehlenden Begründung der Verfügung (Art. 49 Abs. 3 Satz 2 ATSG) ausser Betracht fällt.

In einem weiteren Verfahren betreffend denselben Beschwerdeführer bestätigte das Bundesgericht mit Urteil 9C\_803/2019 vom 5. Mai 2020 diese Rechtsprechung wie folgt:

5.2.1. Der Beschwerdeführerin und ihrem Vertreter wurden in Bestätigung und Präzisierung von BGE 130 V 570 im Urteil 9C\_877/2017 vom 28. Mai 2018 E. 8 eröffnet, dass eine Parteientschädigung für das Einspracheverfahren nach Art. 52 Abs. 3 ATSG einer obsiegenden, mittellosen Partei zu gewähren ist, welche im Falle des Unterliegens die unentgeltliche Verbeiständung (Art. 37 Abs. 4 ATSG)

hätte beanspruchen können. (...). Das Bundesgericht hielt in diesem Urteil weiter fest, der Vertreter der Beschwerdeführerin erfülle diese Voraussetzungen unstreitig nicht und entsprechend verneinte es einen Entschädigungsanspruch der Beschwerdeführerin betreffend ihren Vertreter (...) für das Einspracheverfahren.

5.2.2. Die Beschwerdeführerin und ihr Vertreter ignorierten diesen Entscheid in ihrer Einsprache vom 1. Februar 2019. Sie begründeten losgelöst davon, dass nach dem Verursacherprinzip eine Entschädigung geschuldet sei. Diese Begründung ist vor der klaren Rechtsprechung untauglich, weshalb die Anträge der Beschwerdeführerin auf Parteientschädigung und unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Einspracheverfahren als aussichtslos zu qualifizieren waren.

5.2.3. Die weitere Argumentation, mit welcher die Beschwerdeführerin die Rechtsprechung in appellatorischer Weise in Frage stellt, hatte sie in der Einsprache noch nicht vorgebracht. Sie scheint prozesstaktisch motiviert, nachdem ihr die Beschwerdegegnerin Rechtsmissbrauch vorwarf. (...).

Das Bundesgericht hat seine Rechtsprechung auch in weiteren jungen Entscheidungen bestätigt (so z.B. mit Urteil 8C\_408/2022 vom 7.10.2022 Erw. 5.2 [in Bestätigung von VGE-SZ I 2022 11 vom 16.5.2022; Urteil 8C\_180/2022 vom 28.10.2022 Erw. 4.2 [frz.]).

**2.2** Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung könnte dem im Einspracheverfahren beanwalteten Beschwerdeführer folglich eine Parteientschädigung für das teilweise Obsiegen nur zugesprochen werden, wenn er - soweit er (teilweise) unterlag - die unentgeltliche Rechtsverteidigung beanspruchen könnte.

Der Beschwerdeführer hat jedoch weder mit seiner (fristwahrenden) Einsprache vom 20. Januar 2022 noch mit der von seiner Rechtsanwältin eingereichten ergänzenden Einsprachebegründung vom 24. März 2022 die unentgeltliche Rechtsverteidigung für den Fall des (teilweisen) Unterliegens beantragt. Auch mit seiner Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 30. Dezember 2022 und seiner Replik vom 31. Januar 2023 stellt er keinen entsprechenden Antrag oder legt dar, dass die Bedürftigkeit als eine Voraussetzung für eine unentgeltliche Rechtsverteidigung (vgl. Art. 37 Abs. 4 ATSG) im Einspracheverfahren erfüllt gewesen wäre.

**2.3** Zudem ist der Vorinstanz beizupflichten, dass sich vorliegend keine schwierigen Fragen rechtlicher Natur stellten. Unbestritten ist, dass der Sachverhalt bzw. die Frage, wo sich der Beschwerdeführer (wann) genau aufhielt, problematisch war. Die Vorinstanz hält aber richtig fest, dass der Beschwerdeführer die zur Beurteilung dieser Frage wesentlichen Unterlagen und Belege ohne weiteres selber hätte beschaffen und einreichen können, was er teils auch getan habe (vgl. Vernehmlassung der Vorinstanz, S. 3 Ziff. 8 mit Hinweis auf Vi-act. 28 f.). So hat der Beschwerdeführer beispielsweise am 13. Januar 2022 der Vorinstanz noch Unterlagen des Steueramtes überbracht (Vi-act. 29 u. 28); zur Einreichung

von Steuerunterlagen im Rahmen der Einspracheergänzung (Vi-act. 22-9 ff./18) hätte er ebenfalls keiner Rechtsverteidigung bedurft.

Unberechtigt ist, wie die Akten verdeutlichen (vgl. Vi-act. 43 ff., 49, 53), der Vorwurf des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sich ihrerseits zu wenig um die Beschaffung von Unterlagen bei der Gemeinde Quarten bemüht. Diese Rüge der Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes ist unbegründet. Abgesehen davon steht dem Untersuchungsgrundsatz (Art. 43 Abs. 1 ATSG) als Korrelat (vgl. BGE 110 V 109 Erw. 3.b) die Mitwirkungspflicht des Versicherten gegenüber (Art. 28 Abs. 1 ATSG). Diese Mitwirkungspflicht greift insbesondere dort, wo die versicherte Person aufgrund ihres Wissensvorsprungs den zur Festlegung von sozialversicherungsrechtlichen Rechten und Pflichten massgebenden Sachverhalt am besten kennt. Angesichts der grossen Zahl der zu beurteilenden Sachverhalte im Bereich der Sozialversicherung als einer Massenverwaltung und dem Interesse an einer raschen Erledigung ist die Mitwirkung der versicherten Person sowie von Dritten auch im Sinne der Verfahrensökonomie geboten (vgl. BSK ATSG-Pärli/Kunz, Art. 28 N 14 f.). Einer Grundlage im Sachlichen entbehrt auch die Meinung des Beschwerdeführers, der Vorinstanz bzw. deren Mitarbeitern fehle es am erforderlichen Wissen und der Kenntnis der einschlägigen Weisungen (Replik S. 2 Mitte und S. 3 oben).

**2.3** Die Beschwerde erweist sich somit offensichtlich als unbegründet und ist daher abzuweisen.

**3.** Bei Streitigkeiten über Leistungen ist das Verfahren kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist; sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht bei solchen Streitigkeiten vor, so kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen (Art. 61 lit. <sup>f</sup>bis ATSG). Das Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) vom 20. Dezember 1946 sieht für Streitigkeiten betreffend Rentenleistungen keine Kostenpflicht vor. Das Verfahren ist also kostenlos.

## **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
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; z.K.).

Schwyz, 15. Februar 2023

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

### **\*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: 24. Februar 2023