



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

608 2018 179

Urteil vom 19. November 2018

II. Sozialversicherungsgerichtshof

Besetzung	Präsident:	Johannes Frölicher
	Richterinnen:	Daniela Kiener
		Anne-Sophie Peyraud
	Gerichtsschreiberin:	Angelika Spiess

Parteien	A. _____, Beschwerdeführer, gegen AUSGLEICHSKASSE DES KANTONS FREIBURG, Vorinstanz
----------	--

Gegenstand	Ergänzungsleistungen (Erlass der Rückforderung) Beschwerde vom 10. Juli 2018 gegen den Einspracheentscheid vom 22. Juni 2018
------------	--

Sachverhalt

A. A._____, geboren 1950, verheiratet und wohnhaft in B._____, bezieht seit dem 1. September 2013 eine AHV-Rente, zusätzlich zum Einkommen aus seiner weitergeführten unselbständigen Tätigkeit.

Am 27. November 2013 (Eingangsdatum) meldete sich der Versicherte zum Bezug von Ergänzungsleistungen an.

Die Ausgleichskasse des Kantons Freiburg (nachfolgend: Ausgleichskasse) sprach ihm rückwirkend ab dem 1. September 2013 Ergänzungsleistungen, inklusive eines Pauschalbetrags für die Krankenversicherung, in der Höhe von monatlich CHF 1'565.- zu.

Infolge der Frühpensionierung seiner Ehefrau wurden die Ergänzungsleistungen ab dem 1. Juli 2014 auf monatlich CHF 720.- reduziert und nach dem Stellenverlust des Versicherten ab dem 1. Juli 2016 wieder auf monatlich CHF 1'524.- erhöht.

B. Ende 2017 leitete die Ausgleichskasse ein Revisionsverfahren ein. Der Versicherte gab auf eine entsprechende Frage im Revisionsformular an, dass sich seine wirtschaftlichen Verhältnisse seit der letzten Verfügung nicht verändert hätten. Zusammen mit dem Revisionsformular reichte er eine Rentenbestätigung seiner Pensionskasse ein, der zu entnehmen war, dass der Versicherte seit 1. Juli 2016 eine Rente aus der 2. Säule bezieht.

Auf Nachfrage der Ausgleichskasse bei der Pensionskasse stellte sich heraus, dass der Versicherte bereits seit 1. September 2015 eine monatliche Altersrente erhält, die ab dem 1. Juli 2016 durch eine Zusatzrente ergänzt wurde.

C. Mit Verfügung vom 28. März 2018 hat die Ausgleichskasse die Ergänzungsleistungen unter Einbezug dieser Rente auf den 1. April 2018 rückwirkend ab dem 1. September 2015 neu berechnet und diese auf monatlich CHF 605.- festgesetzt. Für den Zeitraum vom 1. Juli 2016 bis zum 31. März 2018 stellte sie einen unrechtmässigen Leistungsbezug im Umfang von CHF 8'908.- fest, der in dieser Höhe vom Versicherten zurückzubezahlen sei.

Nach Einsprache des Versicherten vom 19. April 2018 liess ihm die Ausgleichskasse ein Informationsschreiben zukommen, indem sie ihn aufforderte zu präzisieren, ob er gegen die Rückerstattungsverfügung Einsprache erheben oder den Erlass der Rückforderung beantragen wolle.

D. Der Versicherte stellte am 24. April 2018 ein Erlassgesuch.

Die Ausgleichskasse lehnte dieses mit Verfügung vom 28. Mai 2018 mit der Begründung ab, dass die Rückerstattung für den Versicherten zwar eine grosse Härte darstelle, diese aber wegen fehlender Gutgläubigkeit nicht erlassen werden könne.

In seiner Einsprache vom 15. Juni 2018 machte der Versicherte geltend, er habe der Ausgleichskasse regelmässig "Lohnausweise der Pensionskasse" zugestellt.

Im Einspracheentscheid vom 22. Juni 2018 hielt die Ausgleichskasse fest, dass sie die Rentenbestätigung der 2. Säule erstmals am 26. Januar 2018 zusammen mit dem Revisionsformular erhalten habe. Da der Versicherte somit seiner Pflicht, Änderungen in der wirtschaftlichen Situation umgehend zu melden, nicht erfüllt habe, liege kein guter Glaube vor.

E. Am 10. Juli 2018 erhob der Versicherte gegen den Einspracheentscheid der Ausgleichskasse Beschwerde ans Kantonsgericht.

Er macht in seiner Beschwerde im Wesentlichen geltend, dass er jedes Jahr eine Rentenbestätigung der Pensionskasse eingereicht habe, obschon die Ausgleichskasse nun behaupte, er habe ihr diese erstmals mit dem Revisionsformular Ende Januar 2018 zugestellt. Zudem bringt der Beschwerdeführer vor, dass er gegen die Rückerstattungsverfügung habe Einsprache erheben wollen, das Informationsschreiben der Ausgleichskasse ihn aber glauben machte, er müsse ein Erlassgesuch stellen.

Die Ausgleichskasse reichte am 26. Juli 2018 das vollständige Dossier ein und bestätigte in ihren Bemerkungen, dass sie am Einspracheentscheid festhalte und daher die Abweisung der Beschwerde beantrage.

Es wurde kein weiterer Schriftenwechsel durchgeführt.

Die weiteren Elemente des Sachverhalts ergeben sich, soweit für die Urteilsfindung notwendig, aus den nachfolgenden rechtlichen Erwägungen.

Erwägungen

1.

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht bei der sachlich und örtlich zuständigen Beschwerdeinstanz eingereicht. Als Entscheidadressat hat der Beschwerdeführer zweifellos ein schutzwürdiges Interesse daran, dass das Kantonsgericht, II. Sozialversicherungsgerichtshof, prüft, ob die Ausgleichskasse zu Recht den Erlass der Rückforderung in der Höhe von CHF 8'908.- ablehnte.

2.

2.1. Die Rückforderung von Sozialversicherungsleistungen richtet sich nach Art. 25 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1), welches auch im Bereich der Ergänzungsleistungen Anwendung findet (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung; ELG; SR 831.30).

So legt Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG fest, dass für unrechtmässig bezogene Leistungen eine Rückerstattungspflicht besteht. Diese Bestimmung bezieht sich primär auf Sachverhalte, wo rückwirkend eine Korrektur der Leistungszusprache erfolgte. Es werden daneben aber auch Sachverhalte erfasst, wo ein Leistungsbezug überhaupt nie rechtmässig erfolgte, d.h. wo nicht erst im Nachhinein eine Korrektur einer Verfügung vorgenommen wurde. Dass unter bestimmten Voraussetzungen Leistungen zurückzuerstatten sind, bedeutet eine Umsetzung des Legalitätsprinzips (KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Auflage 2015, Art. 25 N. 2 ff.).

2.2. Verzichtet der Empfänger einer Rückerstattungsverfügung – bei korrekter Rechtsmittelbelehrung und zutreffendem Hinweis auf die Erlassmöglichkeit – darauf, die Rückerstattungsverfügung gerichtlich anzufechten und reicht er einzig ein Erlassgesuch ein, dann erwächst die Rückerstattungsverfügung in formelle Rechtskraft. Der Versicherte kann sich später nicht darauf

berufen, sein Erlassgesuch habe Einwendungen enthalten, die als Bestreitungen der Rückerstattungspflicht hätten aufgefasst und entsprechend behandelt werden müssen (vgl. MEYER-BLASER, Die Rückerstattung von Sozialversicherungsleistungen, in ZBJV 1995 S. 473 ff., S. 487).

Der Erlass der Rückerstattung wird erst nach dem rechtskräftigen Feststehen der Rückerstattungsforderung geprüft (Urteil BGer 9C_370/2008 vom 9. Januar 2009 E. 3.2).

2.3. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt (Art. 25 Abs. 1 2. Satz ATSG). Art. 4 Abs. 1 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV; SR 830.11) präzisiert, dass die Rückerstattung unrechtmässig gewährter Leistungen, die in gutem Glauben empfangen wurden, bei Vorliegen einer grossen Härte ganz oder teilweise erlassen wird. Die beiden Voraussetzungen des guten Glaubens und der grossen Härte müssen kumulativ erfüllt sein.

Der gute Glaube als Erlassvoraussetzung ist nicht schon mit der Unkenntnis des Rechtsmangels gegeben. Der Leistungsempfänger darf sich vielmehr nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben. Der gute Glaube entfällt somit einerseits von vornherein, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückzuführen ist. Andererseits kann sich die rückerstattungspflichtige Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihr fehlerhaftes Verhalten nur leicht fahrlässig war. Wie in anderen Bereichen beurteilt sich das Mass der erforderlichen Sorgfalt nach einem objektiven Massstab, wobei aber das den Betroffenen in ihrer Subjektivität Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad usw.) nicht ausgeblendet werden darf (BGE 138 V 218 E. 4 mit Hinweisen). Die Rechtsprechung zur Unterscheidung von Grobfahrlässigkeit (den guten Glauben ausschliessend) und leichter Fahrlässigkeit (den guten Glauben belassend) geht davon aus, dass eine grobfahrlässige Nachlässigkeit bejaht werden muss, wenn konkrete, formularmässig gestellte Fragen unrichtig (oder gar nicht) beantwortet werden (Urteile EVGer P 54/98 vom 13. April 2000 E. 3b sowie P 49/99 vom 15. Mai 2000 E. 5.b; vgl. auch MEYER-BLASER, S. 484).

2.4. Entsprechend der Regelung von Art. 31 ATSG ist jede wesentliche Änderung in den für eine Leistung massgebenden Verhältnissen von den Bezügerinnen und Bezüger, ihren Angehörigen oder Dritten, denen die Leistung zukommt, dem Versicherungsträger oder dem jeweils zuständigen Durchführungsorgan zu melden (Abs. 1). Erhält eine an der Durchführung der Sozialversicherung beteiligte Person oder Stelle Kenntnis davon, dass sich die für die Leistung massgebenden Verhältnisse geändert haben, so ist dies dem Versicherungsträger zu melden (Abs. 2). Im Bereich der Ergänzungsleistungen wurde die Meldepflicht insofern präzisiert bzw. verschärft, als der Anspruchsberechtigte, sein gesetzlicher Vertreter oder gegebenenfalls die Drittperson oder die Behörde, welcher eine Ergänzungsleistung ausbezahlt wird, der kantonalen Durchführungsstelle von jeder Änderung der persönlichen und von jeder ins Gewicht fallenden Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse der anspruchsberechtigten Person *unverzüglich* Mitteilung zu machen hat (Art. 24 Satz 1 der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELV; SR 831.301]).

Für den Tatbestand der Meldepflichtverletzung ist ein schuldhaftes Fehlverhalten erforderlich, wobei nach ständiger Rechtsprechung bereits eine leichte Fahrlässigkeit genügt (BGE 112 V 97 E. 2a mit Hinweis auf BGE 110 V 180 E. 3c mit Hinweisen). Die leistungsbeziehende Person wird nicht dadurch entlastet, dass eine andere Sozialversicherung, die Kenntnis von der Sachverhalts-

änderung erhalten hat, diese Kenntnis nicht weiterleitet (KIESER, Art. 31 N. 36 mit Hinweis). Das Vorliegen einer allfälligen Meldepflichtverletzung beurteilt sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalls. Dabei ist zu beachten, dass die Durchführung einer periodischen Überprüfung der wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse die Versicherten nicht von der Meldepflicht entbindet. Je nach kantonaler Praxis wird die periodische Überprüfung in kürzeren zeitlichen Abständen durchgeführt (CARIGIET/KOCH, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2. Auflage 2009, S. 95 ff.).

Das Bundesgericht unterscheidet in Bezug auf das schuldhafte Fehlverhalten zwischen dem guten Glauben als fehlendem Unrechtsbewusstsein und der Frage, ob sich jemand unter den gegebenen Umständen auf den guten Glauben berufen konnte oder bei zumutbarer Aufmerksamkeit den bestehenden Rechtsmangel hätte erkennen können (Urteil BGer 8C_1/2007 vom 11. Mai 2007 E. 2.2). Der Hinweis auf den Verfügungen der Ausgleichskasse bezüglich der einzelnen Änderungstatbestände schliesst den guten Glauben regelmässig aus, sofern keine besonderen Umstände vorliegen (vgl. Urteil BGer 8C_1/2007 vom 11. Mai 2007 E. 3).

Die Rückerstattungspflicht endet im Falle einer Meldepflichtverletzung nicht damit, dass der Leistungsbezüger die fragliche Meldung verspätet nachholt. Die Pflicht zur Rückerstattung besteht unabhängig von der Meldepflichtverletzung und hat einzig zum Ziel, den rechtmässigen Zustand wieder herzustellen (Urteil EVGer P 58/99 vom 21. Dezember 2000 E. 4.b). Eine verspätete Meldung bleibt somit ohne Folgen für den Umfang der Rückerstattung von Ergänzungsleistungen. Entsprechend wird auch beim Erlass von Rückerstattungsforderungen der gute Glaube durch eine verspätete Meldung rechtsprechungsgemäss nicht wieder hergestellt (Urteile BGer 9C_496/2014 vom 22. Oktober 2014 E. 4.2; 9C_184/2015 vom 8. Mai 2015 E. 3.4.3).

2.5. Vom guten Glauben zum Zeitpunkt einer Meldung oder Auskunft zu unterscheiden ist, ob der gute Glaube auch noch beim anschliessenden Leistungsbezug vorhanden war. Der gute Glaube ist regelmässig zu verneinen, wenn die versicherte Person das EL-Berechnungsblatt nicht oder nur unsorgfältig kontrolliert und deshalb einen darin enthaltenen gravierenden, für sie leicht erkennbaren Fehler nicht meldet (Urteile BGer 9C_269/2016 vom 21. Juni 2016 E. 2; 8C_391/2008 vom 14. Juli 2008 E. 4.4.1 sowie EVGer P 62/04 vom 6. Juni 2005 E. 4.3). Allerdings sind beim Bezug einer lediglich geringfügig zu hohen Ergänzungsleistung hinsichtlich der Kontrolle der Abrechnungen an die gebotene Aufmerksamkeit und die Pflicht, den Fehler zu melden, weniger strenge Anforderungen zu stellen als bei der Entgegennahme einer Leistung, die jeden Monat beträchtlich zu hoch ausfällt bzw. bei korrekter Berechnung infolge Einnahmenüberschusses gar nicht ausbezahlt worden wäre, was ohne Weiteres hätte bemerkt werden können und müssen (Urteile BGer 9C_269/2016 vom 21. Juni 2016 E. 3.2; 9C_385/2013 vom 19. September 2013 E. 4.4).

3.

Im vorliegenden Fall ist zu prüfen, ob die Ausgleichskasse zu Recht entschieden hat, dass die Rückforderung der unrechtmässig ausgerichteten Ergänzungsleistungen zwar eine grosse Härte für den Beschwerdeführer bedeute, ein Erlass aber nicht in Frage komme, da er nicht gutgläubig war.

3.1. Als Vorbemerkung ist festzuhalten, dass die Verfügung vom 28. März 2018 betreffend die Rückerstattung von unrechtmässig ausgerichteten Ergänzungsleistungen im Umfang von CHF 8'908.- für den Zeitraum vom 1. Juli 2016 bis zum 31. März 2018 in Rechtskraft erwachsen ist.

Wenn der Beschwerdeführer geltend macht, er habe die Rückerstattungsverfügung anfechten wollen, so ist er damit nicht zu hören. Vielmehr muss er sich entgegenhalten lassen, dass er mit einem Informationsschreiben darauf aufmerksam gemacht wurde, dass er sowohl die Rückerstattungsverfügung anfechten wie auch den Erlass der Rückforderung beantragen könne, worauf er ein Erlassgesuch stellte.

Folglich beschränkt sich die Aufgabe des Gerichts im vorliegenden Verfahren darauf zu prüfen, ob die Voraussetzungen für einen Erlass der Rückforderung (namentlich in Bezug auf die Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers) erfüllt sind.

3.2. Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde – wie schon in seiner Einsprache – geltend, dass er der Ausgleichskasse jedes Jahr den "Lohnausweis" der Pensionskasse zugestellt habe. Diesbezüglich ist jedoch festzustellen, dass sich im Dossier der Ausgleichskasse, welches diese als vollständig bezeichnet, keine entsprechenden Eingaben finden lassen.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer aus dem Berechnungsblatt, das ihm bei jeder Veränderung seines Leistungsanspruchs zugestellt wurde, ohne grosse Mühe hätte erkennen können, dass unter der Position "Renten BVG/Pensionskassen" kein Betrag aufgeführt war. Er hätte deshalb mehrfach die Möglichkeit gehabt, bei Durchsicht der Berechnungen für die jeweiligen Perioden ab 1. September 2015, 1. Januar 2016, 1. Juli 2016, 1. Juli 2017 und 1. Januar 2018 das Fehlen einer entsprechenden Angabe festzustellen.

3.3. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass alle vorausgegangenen Verfügungen ausnahmslos den Hinweis auf die Meldepflicht enthielten und mit einem beispielhaften Katalog die meldepflichtigen Änderungen illustrierten. In dieser Aufzählung findet sich auch der Tatbestand der "*Erhöhung oder Verminderung des Einkommens oder Vermögens (z.B. Pensionen, Taggelder, Erbschaften, Schenkungen usw.)*". Zwar hat es der Beschwerdeführer in der Vergangenheit nicht versäumt, Änderungen der Verhältnisse umgehend zu melden, so etwa beim "*Wegfall, Erhöhung oder Reduktion der AHV/IV-Rente*" (Frühpensionierung seiner Frau) oder "*Aufnahme oder Aufgabe einer Erwerbstätigkeit*" (Stellenverlust). Dass er aber seit 1. September 2015 eine monatliche Altersrente und ab 1. Juli 2016 eine Zusatzrente der Pensionskasse erhält, hat er aber aktenkundig nicht gemeldet und damit seine Meldepflicht verletzt.

An der Meldepflichtverletzung ändert auch die Tatsache nichts, dass der Beschwerdeführer im Revisionsverfahren die Rentenbestätigung der Pensionskasse einreichte, die seinen Rentenbezug aus 2. Säule ab dem 1. Juli 2016 belegt. Denn eine verspätete Meldung vermag den guten Glauben nicht wieder herzustellen. Davon abgesehen verschwieg der Beschwerdeführer weiterhin, dass er bereits seit 1. September 2015 eine Rente aus beruflicher Vorsorge erhält.

3.4. Es ist im Übrigen daran zu erinnern, dass Ergänzungsleistungen als Bedarfsleistungen von der Allgemeinheit finanziert werden und gerade deshalb ein Leistungsbezug nur im Umfang der tatsächlichen Unterdeckung rechtmässig ist.

3.5. Zusammenfassend ist deshalb klar erstellt, dass der Beschwerdeführer in Bezug auf die unrechtmässig bezogenen Ergänzungsleistungen keinesfalls gutgläubig war.

Selbst wenn die Rückerstattung von CHF 8'908.- für ihn und seine Ehefrau eine grosse Härte bedeuten, sind damit die (kumulativ zu erfüllenden) Voraussetzungen für den Erlass einer Rückerstattung offensichtlich nicht erfüllt.

Die Beschwerde ist somit abzuweisen und der Einspracheentscheid zu bestätigen.

4.

Das Verfahren vor dem Kantonsgesicht ist grundsätzlich kostenlos. Allerdings können einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Kosten auferlegt werden (Art. 61 lit. a ATSG). Obschon es sich vorliegend um einen Grenzfall handelt, wird von einer Kostenauflegung abgesehen.

Der Beschwerdeführer, der nicht anwaltlich vertreten ist und mit seinen Anträgen unterliegt, hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG).

Der obsiegenden steht als Organisation, die mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betraut und in ihrem amtlichen Wirkungskreis tätig war, kein Anspruch auf Parteientschädigung zu (KIESER, Art. 61 N. 199 f.).

Der Hof erkennt:

- I. Die Beschwerde wird abgewiesen.
- II. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
- III. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
- IV. Zustellung.

Gegen diesen Entscheid kann innerhalb einer Frist von 30 Tagen ab Erhalt beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden. Diese Frist kann weder verlängert noch unterbrochen werden. Die Beschwerdeschrift muss in drei Exemplaren abgefasst und unterschrieben werden. Dabei müssen die Gründe angegeben werden, weshalb die Änderung dieses Urteils verlangt wird. Damit das Bundesgericht die Beschwerde behandeln kann, sind die verfügbaren Beweismittel und der angefochtene Entscheid mit dem dazugehörigen Briefumschlag beizulegen. Das Verfahren vor dem Bundesgericht ist grundsätzlich kostenpflichtig.

Freiburg, 19. November 2018/asp

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin: