

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2011/24 vom 15. Februar 2012**

Sg Versicherungsgericht, 2012-02-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_EL\\_2011\\_24](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2011_24)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2011/24 du 15 février 2012

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2011/24 del 15 febbraio 2012

## **Regeste**

Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG. Ein hypothetisches Erwerbseinkommen ist nicht anzurechnen, wenn der betroffenen Person die Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalles nicht zugemutet werden kann. Betreuungspflichten gegenüber Kindern können die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit unter Umständen unzumutbar erscheinen lassen. Praxisänderung VSG gestützt auf Rechtsprechung des BGer zur Anrechnung des Eigenmietwertes (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 15. Februar 2012, EL 2011/24).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. g des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG; SR 831.30) sind bei der Berechnung eines EL-Anspruchs unter anderem auch Einkünfte anzurechnen, auf die verzichtet worden ist. Diese Regelung beruht auf der EL-spezifischen Schadenminderungspflicht, wonach die versicherte Person ihren Existenzbedarf soweit möglich und zumutbar aus eigener Kraft finanzieren muss (vgl. Ralph Jöhl, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in: Ulrich Meyer (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl., 2007, Rz. 173 und 266 f.). Schöpft ein Teilinvalider seine Restarbeitsfähigkeit nicht aus, ist ihm grundsätzlich ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen. Für die Anrechnung dieses Einkommens sieht Art. 14a der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) spezifische Sonderregeln vor: So wird Invaliden unter 60 Jahren bei einem Invaliditätsgrad von 40 bis unter 50 % mindestens der um einen Drittel erhöhte Höchstbetrag für den Lebensbedarf von Alleinstehenden als Erwerbseinkommen angerechnet (Art. 14a Abs. 2 lit. a ELV). Vor Erlass dieser Verordnungsbestimmung wurde das hypothetische Erwerbseinkommen von Teilinvaliden aufgrund der Umstände des Einzelfalles ermittelt; da dies regelmässig mit umfangreichen Abklärungen und schwierigen Ermessensfragen verbunden gewesen sei, entschloss sich der Verordnungsgeber, schematisch gewisse Mindestbeträge festzulegen (ZAK 1987, S. 546). Die Rechtsprechung hat die Regeln gemäss Art. 14a Abs. 2 ELV bereits früh und anschliessend konstant als widerlegbare Vermutungen qualifiziert (BGE 115 V 88), was bedeutet, dass sich ihre Wirkung darin erschöpft, die Ermittlung des hypothetischen Erwerbseinkommens von Teilinvaliden anhand schematischer Vorgaben zu vereinfachen. Wenn nun aber in Art. 14a Abs. 3 ELV festgehalten wird, diese Regeln seien nicht anwendbar, wenn die Invalidität von Nichterwerbstätigen aufgrund von Art. 27 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) festgelegt worden sei, wird

damit offenbar trotzdem nicht die Ermittlung eines hypothetischen Erwerbseinkommens ohne schematische Vorgaben bzw. in Anwendung der allgemeinen Regel von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG bezweckt. Der Verordnungsgeber hielt nämlich in seinen Erläuterungen zu Art. 14a ELV fest: „Wenn die Invaliditätsbemessung aufgrund von Art. 27 IVV erfolgt, entfällt logischerweise eine Einkommensanrechnung“ (ZAK 1987 S. 546), was nur bedeuten kann, dass der Verordnungsgeber gleichsam selbstverständlich davon ausging, Nichterwerbstätigen sei kein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen. Das Eidgenössische Versicherungsgericht (EVG; seit 1. Januar 2007 sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichts) hat Art. 14a Abs. 3 ELV offensichtlich ebenfalls so ausgelegt (BGE 117 V 202 E. 2c S. 206). Art. 14a Abs. 3 ELV – der auch im vorliegenden Fall grundsätzlich zur Anwendung gelangen würde, da der Invaliditätsgrad der Beschwerdeführerin aufgrund von Art. 27 IVV festgelegt bzw. sie IV-rechtlich als Nichterwerbstätige qualifiziert wurde – führt mit anderen Worten dazu, dass in spezifischen Fällen, in denen von Gesetzes wegen an sich die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens zu prüfen wäre, diese Anrechnung generell ausgeschlossen ist. Die Leistungsberechtigten werden damit von vorneherein von der Erfüllung ihrer EL-spezifischen Schadenminderungspflicht entbunden, was gegen Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG verstösst. Die Bestimmung von Art. 14a Abs. 3 ELV erweist sich damit als gesetzeswidrig, weshalb sie nicht angewendet werden darf.

1.2 Entgegen den Ausführungen der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin besteht kein Anlass zur Koordination zwischen dem Entscheid der IV-Stelle und jenem der EL-Durchführungsstelle hinsichtlich der so genannten Statusfrage und des zumutbarerweise noch erzielbaren Erwerbseinkommens. Eine Bindung der EL-Durchführungsstelle an den Entscheid der IV-Stelle in diesen Punkten ist vielmehr abzulehnen. Zunächst ist nämlich zu berücksichtigen, dass die Leistungen der IV und die Ergänzungsleistungen verschiedene Risiken abdecken: Während durch die IV die gesundheitliche Validität versichert ist und insbesondere die IV-Rente die gesundheitsbedingte Erwerbseinbusse angemessen ersetzen soll, beziehen sich die Ergänzungsleistungen zu Renten der ersten Säule einzig auf das soziale Risiko der Armut. Bei der Berechnung des EL-Anspruchs stellt sich mit anderen Worten nicht die Frage, wie hoch die gesundheitsbedingte Erwerbseinbusse ist, sondern vielmehr jene, ob und allenfalls in welchem Betrag die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen, und zwar unabhängig davon, aus welchen Gründen. Die Nähe zu Fürsorgeleistungen ist nicht zu übersehen; die Qualifikation als Versicherungsleistungen war ursprünglich ein Kniff des Bundesgesetzgebers, dem eine Kompetenz zur Regelung von Fragen der Fürsorge fehlte (vgl. die Botschaft des Bundesrates zum Entwurf des ELG vom 21. September 1964, BBl 1964 II 687 f.). Zwar sehen auch Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) und Art. 8 Abs. 3 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) vor, dass hinsichtlich der Statusfrage zu prüfen ist, ob die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit der versicherten Person zugemutet werden kann, doch nicht mit dem Gedanken, die versicherte Person damit dazu anzuhalten, ihren täglichen Bedarf möglichst selbst zu bestreiten. Vielmehr geht es in der IV in diesem Zusammenhang lediglich um die Bestimmung der für die Invaliditätsbemessung anzuwendenden Methode. Hinzu kommt, dass gemäss ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung hinsichtlich der Beantwortung der Statusfrage bzw. der Methodenwahl nicht eine eigentliche Zumutbarkeitsbeurteilung durchzuführen ist, sondern vielmehr lediglich danach zu fragen ist, ob und allenfalls in welchem Ausmass die versicherte Person hypothetisch, d.h. ohne Gesundheitsschaden, aber bei sonst gleichen

Verhältnissen, erwerbstätig wäre (BGE 133 V 477 E. 6.3 S. 486 f. mit zahlreichen Hinweisen). Im Rahmen der Bemessung des Invaliditätsgrades wird mithin überhaupt nicht danach gefragt, was der versicherten Person hinsichtlich Aufnahme oder Ausdehnung einer Erwerbstätigkeit zumutbar wäre; vielmehr wird der Status lediglich aufgrund der wahrscheinlichsten Variante unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse festgelegt. War eine versicherte Person beispielsweise nie erwerbstätig, gibt sie an, auch ohne Gesundheitsschaden keiner Erwerbstätigkeit nachzugehen, und spricht nichts dagegen, wird die versicherte Person als nicht erwerbstätig qualifiziert, und der Invaliditätsgrad wird gemäss Art. 27 IVV bemessen – unabhängig davon, ob der versicherten Person die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zumutbar wäre, sie ohne Ausübung einer Erwerbstätigkeit ihren Lebensbedarf überhaupt bestreiten könnte usw. Wäre die EL-Durchführungsstelle an den so ermittelten Status gebunden, könnte sie die Verletzung der EL-spezifischen Schadenminderungspflicht, den Existenzbedarf soweit als möglich und zumutbar aus eigenen Kräften zu finanzieren, von vorneherein nicht sanktionieren. Kommt hinzu, dass der EL-Durchführungsstelle (anders, als etwa den Einrichtungen der beruflichen Vorsorge) die Rentenverfügungen der IV-Stelle nicht zugestellt werden – in aller Regel auch gar nicht zugestellt werden können, da die Anmeldung zum Bezug von Ergänzungsleistungen systembedingt stets erst nach Abschluss des IV-Verfahrens erfolgen kann – und die EL-Durchführungsstellen entsprechend auch kein Rechtsmittel gegen eine IV-Verfügung ergreifen können. 1.3 Im Übrigen ist den Materialien des Verordnungsgebers zu entnehmen, dass auch dieser nicht von einer bindenden Übernahme des von der IV-Stelle ermittelten Invalideneinkommens als von der EL-Durchführungsstelle anzurechnendes hypothetisches Erwerbseinkommen ausging, und zwar unter Berücksichtigung der Anmerkung, dass das von der IV-Stelle korrekt ermittelte Invalideneinkommen im Rahmen der Berechnung des EL-Anspruchs zu stossenden Ergebnissen führen könnte (ZAK 1987 S. 546). Schliesslich ist auf einen Entscheid des EVG hinzuweisen, der zwar vor Erlass von Art. 14a ELV erging, aber dennoch aufzeigt, dass sich IV-Stelle und EL-Durchführungsstelle von völlig verschiedenen Grundsätzen leiten zu lassen haben: In Aufhebung des angefochtenen kantonalen Entscheids hielt das EVG fest, der als Nichterwerbstätige qualifizierten Versicherten sei es angesichts des im Aufgabenbereich ermittelten Invaliditätsgrades von 59 % zumutbar, als Hausangestellte ein Einkommen in der Höhe von 41 % des Valideneinkommens zu erzielen (ZAK 1983 S. 460). Die Versicherte wurde also IV-rechtlich als Nichterwerbstätige qualifiziert; die Statusfrage wurde mit anderen Worten anhand des „Ist- bzw. Wäre-Zustandes“ beantwortet, ohne Berücksichtigung der Auswirkungen dieser Annahme auf die Fähigkeit der Versicherten, ihren Existenzbedarf aus eigenen Kräften finanzieren zu können. Für die Berechnung des EL-Anspruchs wurde dagegen – zu Recht – mit aller Selbstverständlichkeit davon ausgegangen, dass es der Beschwerdeführerin zumutbar sei, die ihr verbliebene Arbeitsfähigkeit als Hausfrau erwerblich zu verwerten und ein entsprechendes Einkommen zu erzielen. Wäre Art. 14a Abs. 3 ELV damals bereits in Kraft gestanden und hätte das EVG diese Bestimmung nicht als gesetzeswidrig qualifiziert, hätte diese Zumutbarkeitsbeurteilung nicht erfolgen und der Versicherten kein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet werden dürfen. Dieses Ergebnis wäre offensichtlich stossend und auch juristisch nicht überzeugend begründbar gewesen.

## **E. 2**

2.1 Ob und allenfalls in welchem Betrag der Beschwerdeführerin ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen ist, ist nach dem Ausgeführten anhand der Grundsätze

von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG zu prüfen (vgl. auch Jöhl, a.a.O., Rz. 192 bzw. FN 645). Die Beschwerdegegnerin hat die Zumutbarkeit der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bejaht, wobei sie namentlich festhielt, einer solchen stünden die Betreuungspflichten gegenüber den Kindern der Beschwerdeführerin nicht entgegen. Die Beschwerdeführerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit sei ihr aufgrund ihrer Betreuungspflichten nicht möglich.

2.2 Betreuungspflichten gegenüber Kindern können grundsätzlich der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit tatsächlich entgegenstehen, eine solche mithin unzumutbar machen (vgl. Jöhl, a.a.O., Rz. 183). Bei der Würdigung der Umstände des Einzelfalls bietet es sich an, sich an den Kriterien des Familienunterhaltsrechts zu orientieren. Allerdings ist dabei zu berücksichtigen, dass die familienrechtliche Zumutbarkeitsbeurteilung in Bezug auf die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit EL-rechtlich nicht unbesehen übernommen werden kann, geht es doch nicht lediglich darum, welchen Anteil die (geschiedenen) Ehegatten an den Unterhalt zu leisten haben, sondern vielmehr darum, wie hoch die Unterstützung des Staates für eine Person sein soll, die ihren Existenzbedarf nicht vollständig aus eigenen Kräften finanzieren kann. Dies kann im Einzelfall eine erhöhte Zumutbarkeit als angezeigt erscheinen lassen.

2.3 Es liegt zwar ohne Weiteres auf der Hand, dass etwa einer Mutter, die kleine Kinder zu betreuen hat und deren Ehemann vollzeitig erwerbstätig ist, die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden kann. Fraglich ist hingegen, ob auch der Beschwerdeführerin die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden kann, waren ihre Kinder doch im August 2008 bereits 15, 14, 12, 9 und 9 Jahre alt. Gesamthaft befanden sich die Kinder demnach bereits im Zeitpunkt des frühestmöglichen Beginns eines EL-Anspruchs in einem Alter, das die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin nicht mehr ohne Weiteres hätte unzumutbar erscheinen lassen (vgl. Heinz Hausheer/Annette Spycher, Unterhalt zwischen geschiedenen Ehegatten, in: Heinz Hausheer/Annette Spycher (Hrsg.), Handbuch des Unterhaltsrechts, 2. Aufl., 2010, Rz. 05.104). Allerdings ist nicht allein das Alter insbesondere des jüngsten Kindes massgebend, sondern vielmehr auch die Anzahl der zu betreuenden Kinder sowie allfällige Krankheiten, mithin der gesamthafte konkrete Betreuungsbedarf (vgl. Heinz Hausheer/Annette Spycher, a.a.O., Rz. 05.106). Vorliegend fällt dabei ins Gewicht, dass die Beschwerdeführerin grundsätzlich fünf Kinder zu betreuen hat, dass drei davon an einer Aufmerksamkeitsdefizit-/Hyperaktivitätsstörung leiden (vgl. act. G 5.2, S. 11 f.) und dass die Beschwerdeführerin bereits mit den Aufgaben im Haushalt und der Kinderbetreuung alleine offensichtlich überfordert ist, wobei diesbezüglich aus medizinisch-gutachterlicher Sicht eine 40–50%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert wurde (vgl. act. G 5.2) und die Beschwerdeführerin seit Jahren auf Unterstützung Dritter angewiesen ist. Gesamthaft konnte ihr deshalb sicherlich in den vergangenen Jahren die Aufnahme einer ausserhäuslichen Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden. Ob sich in Zukunft mit zunehmendem Alter der Kinder eine andere Einschätzung aufdrängt, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen. Im hier massgebenden Zeitraum ist jedenfalls von der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens der Beschwerdeführerin abzusehen. Insofern ist der angefochtene Einspracheentscheid aufzuheben.

### **E. 3**

Was den angerechneten Liegenschaftsertrag betrifft, so hat das Bundesgericht in seinen zur Publikation vorgesehenen Urteilen 9C\_501/2011, 9C\_508/2011 vom 19. Dezember 2011 und 9C\_495/2011 vom 23. Dezember 2011 aus Gründen der Rechtsgleichheit mit überzeugender Begründung seine Rechtsprechung dahingehend präzisiert, dass der nach

kantonalem Steuerrecht gewährte Eigenmietwertabzug nicht zu berücksichtigen ist. Der gemäss Art. 34 Abs. 3 des Steuergesetzes des Kantons St. Gallen (StG; sGS 811.1) gewährte Abzug von 30 % ist deshalb bei der Berechnung des EL-Anspruchs nicht zu berücksichtigen. Die anderslautende Praxis des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen (vgl. etwa den Entscheid EL 2008/31 vom 10. März 2009, E. 2.5) ist entsprechend zu ändern. Wenn bei Veranlagung der direkten Steuern ein Eigenmietwert von Fr. 14'756.-- angerechnet wurde, dann ist bei der Berechnung des EL-Anspruchs ein solcher von Fr. 21'080.-- (= Fr. 14'756.-- ÷ 70 %) anzurechnen. Die Beschwerdegegnerin hat im angefochtenen Einspracheentscheid bzw. in der diesem zugrunde liegenden Verfügung den korrekten Wert angerechnet.

#### **E. 4**

Angesichts der Tatsache, dass das angerechnete hypothetische Erwerbseinkommen in sämtlichen Zeiträumen, für welche der EL-Anspruch berechnet wurde, mehr als das Anderthalbfache des ermittelten Einnahmenüberschusses beträgt, hat die entsprechende Korrektur des angefochtenen Einspracheentscheides zur Folge, dass aller Voraussicht nach ein Anspruch auf eine jährliche Ergänzungsleistung im gesamten massgebenden Zeitraum zu bejahen ist. Der angefochtene Einspracheentscheid ist daher aufzuheben und die Angelegenheit ist an die Beschwerdegegnerin zur Berechnung des Anspruchs zurückzuweisen, was einer vollen Gutheissung der Beschwerde gleichkommt. Entsprechend hat die Beschwerdegegnerin gemäss Art. 61 lit. g des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) die Beschwerdeführerin mit einer Pauschale von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP entschieden: 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid vom 11. August 2011 aufgehoben und die Sache zur Berechnung des Anspruchs auf jährliche Ergänzungsleistung im Sinne der Erwägungen und anschliessender Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin mit Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.