

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2015/38 vom 31. Januar 2017**

Sg Versicherungsgericht, 2017-01-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_EL\\_2015\\_38](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2015_38)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2015/38 du 31 janvier 2017

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2015/38 del 31 gennaio 2017

## **Regeste**

Art. 53 Abs. 2 ATSG, Art. 17 Abs. 2 ATSG analog Um Leistungen infolge einer Wiedererwägung zurückfordern zu können, hat die Beschwerdegegnerin zunächst einen Wiedererwägungsgrund nachzuweisen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 31. Januar 2017, EL 2015/38).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Vorliegend ist die Erbengemeinschaft A.\_\_\_\_ sel. Beschwerdeführerin. Sie hat zunächst bis zum 25. Februar 2016 aus der Ehefrau des Versicherten, B.\_\_\_\_, und dessen beiden Töchtern C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ bestanden. Am 26. Februar 2016 ist jedoch die Ehefrau verstorben, womit sich die Erbengemeinschaft A.\_\_\_\_ sel. nun aus der Erbengemeinschaft B.\_\_\_\_ sel. und den beiden Töchtern zusammensetzt. Da die Erbengemeinschaft B.\_\_\_\_ sel. ausschliesslich aus den beiden Töchtern besteht, sind im Ergebnis die beiden Töchter die Beschwerdeführerinnen (vgl. EL-act. G 1, 13, 15).

### **E. 2**

Die Beschwerdegegnerin hat mit der Verfügung vom 28. April 2015 die von Juli 2012 bis Juni 2014 ausgerichteten Ergänzungsleistungen zurückgefordert (EL-act. 19). Diese ausgerichteten Ergänzungsleistungen hatten sich allerdings auf die formell rechtskräftige Verfügung vom 27. August 2012 sowie die darauffolgenden formell rechtskräftigen Revisionsverfügungen vom 21. September 2012, vom 8. Dezember 2012, vom 12. Dezember 2013, vom 19. Dezember 2013 und vom 12. Juni 2014 gestützt. Solange Ergänzungsleistungen gestützt auf eine verbindliche Verfügung bezogen werden, werden sie nicht im Sinne von Art. 25 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1; ATSG) unrechtmässig bezogen, womit eine Rückforderung ausgeschlossen ist. Teil der Verfügung vom 28. April 2015 muss somit zwingend ein Zurückkommen auf die vorhergehenden Verfügungen gewesen sein. Diesbezügliche Ausführungen fehlen jedoch im Verfügungstext der Verfügung vom 28. April 2015, womit dieser lückenhaft gewesen ist. Grund für die nachträgliche Korrektur der bereits formell rechtskräftigen Leistungsverfügungen sollen die bereits lange vor der erstmaligen Zusprache einer Ergänzungsleistung geleisteten Erbvorbezüge in den Jahren 1988 und 1991 gewesen sein. Folglich wäre bereits die erste Verfügung vom 27. August 2012, mit der der Beschwerdeführerin ab dem 1. Juli 2012 eine Ergänzungsleistung zugesprochen worden ist, wegen der fehlenden Berücksichtigung des reduzierten Erbvorbezugs als Verzichtvermögen in der Anspruchsberechnung unrichtig gewesen. Mit der Verfügung vom 28. April 2015 ist diese angeblich fehlerhafte Verfügung und mit ihr die

sich darauf stützenden Revisionsverfügungen vom 21. September 2012, vom 8. Dezember 2012, vom 12. Dezember 2013, vom 19. Dezember 2013 und vom 12. Juni 2014 wiedererwägungsweise aufgehoben und ersetzt worden. Im Rahmen dieser Wiedererwägung ist eine rückwirkende, abgestufte Leistungszusprache vorgenommen worden. Auf diese Abstufungen kommt Art. 17 Abs. 2 ATSG nur analog zur Anwendung. Den Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens bilden somit die Wiedererwägung der ursprünglichen leistungszusprechenden Verfügung vom 27. August 2012 und die daraus resultierenden Rückforderungen der seit dem 1. Juli 2012 zu Unrecht ausgerichteten Ergänzungsleistungen in Höhe von Fr. 14'568.-- für den Versicherten bzw. Fr. 14'540.-- für dessen Ehefrau.

### **E. 3**

3.1 Gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig gewesen sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Zu prüfen ist also, ob die Verfügung vom 27. August 2012 zweifellos unrichtig und deren Wiedererwägung somit rechtmässig gewesen ist. Die jährliche Ergänzungsleistung entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [SR 831.30; ELG]). Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG sind Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist, als Einnahmen anzurechnen. Diese Vermögenswerte bilden als so genanntes hypothetisches Vermögen Teil des gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG anrechenbaren Vermögens. Dieses wird gemäss dem seit 1990 anwendbaren Art. 17a der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (SR 831.301; ELV) um jährlich Fr. 10'000.-- reduziert, um dem Verzehrswert des Vermögens sowie dem vernünftigerweise von einem EL-Bezüger zu erwartenden Verhalten Rechnung zu tragen (RALPH JÖHL, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in: Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, Band XIV Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, Rz 211). Die Beschwerdegegnerin geht aufgrund des ihr seit dem 13. Februar 2015 vorliegenden Testaments des Versicherten vom 4. Januar 1993 und der Aussage des Treuhänders der Ehefrau des Versicherten vom 20. April 2015 davon aus, dass der Versicherte in den Jahren 1988 und 1991 Erbvorbezüge in Höhe von je Fr. 150'000.-- an seine zwei Töchter geleistet hat. Diese hätten in den Anspruchsberechnungen als Verzichtsvermögen in Höhe von Fr. 80'000 (2012), bzw. 70'000 (2013), bzw. 60'000 (2014) berücksichtigt werden müssen (EL-act. 1, 19, 35 ff.). Demgegenüber stellt sich die Beschwerdeführerin auf den Standpunkt, der Erbvorbezug habe insgesamt lediglich Fr. 220'000.-- betragen, da die Tochter C. \_\_\_ Fr. 70'000.-- statt Fr. 150'000.-- erhalten habe und auch nur dieser Betrag mit Bankbelegen ausgewiesen sei (act. G 1, 1.1.7, 1.1.8, 4, 10, EL-act. 6).

3.2 Für das Vorliegen eines Erbvorbezugs und somit einer Schenkung kommt es einzig auf den Willen der Parteien an, zu schenken bzw. die Schenkung anzunehmen. Es steht unbestrittenermassen fest, dass der Versicherte bereits vor der Errichtung seiner letztwilligen Verfügung zwei Schenkungen getätigt hat, die von dessen Töchtern angenommen worden sind (vgl. dazu u.a. act. G 1). Um die Höhe dieser Schenkungen oder gar deren Vorliegen selbst zu beweisen, hat der Grund, welcher zu den Schenkungen geführt hat, keinerlei Bedeutung. Die Gültigkeit des Testaments des Versicherten, gemäss welchem beide Töchter je Fr. 150'000.-- erhalten haben sollen, ist daher irrelevant. Das Testament liefert lediglich ein Indiz zur Höhe der unbestrittenermassen getätigten Schenkungen. Entgegen der Auffassung der

Beschwerdegegnerin besteht durchaus die Möglichkeit, dass sich der Versicherte in Bezug auf die Höhe des knapp fünf Jahre vor der Errichtung seiner letztwilligen Verfügung stattgefundenen Erbvorbezugs seiner Tochter C.\_\_\_\_ geirrt hat und ihr - beabsichtigt oder nicht - weniger zugewendet hat als drei Jahre später seiner Tochter D.\_\_\_\_. Mit der Aussage des Treuhänders sowie dem im Rahmen des Beschwerdeverfahrens durch die Beschwerdegegnerin eingeholten Kaufvertrag für das Haus von C.\_\_\_\_ lässt sich nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit belegen, dass diese eine Schenkung in Höhe von Fr. 150'000.-- und nicht, wie von ihr durch Gutschriftennachweise belegt, lediglich in Höhe von Fr. 70'000.-- erhalten hat (act. G 10.1, EL-act. 35, 97). Es ist jedoch davon auszugehen, dass die Steuer- und Bankunterlagen des Versicherten und seiner Tochter C.\_\_\_\_ aus dem Jahre 1988 und allenfalls den darauffolgenden Jahren dazu geeignet sind, mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit über die tatsächliche Höhe der Schenkung Auskunft zu geben. Zwar hat die Erbgemeinschaft bereits Bankunterlagen in Bezug auf die getätigten Schenkungen eingereicht und angegeben, dass sie sämtliche Belege von Überweisungen des Versicherten bei den Banken von C.\_\_\_\_ sowie den Banken deren Ehemannes habe edieren lassen. Damit hat sie jedoch nicht überzeugend darlegen können, dass sie alles Mögliche und Zumutbare unternommen hat, um die Höhe der Schenkungen zu belegen. Insbesondere erscheint es auf den ersten Blick nicht nachvollziehbar, weshalb die Tochter C.\_\_\_\_ weniger Geld für ihr Haus erhalten haben soll, als die Tochter D.\_\_\_\_ für ihre Eigentumswohnung (vgl. EL-act. 37). Daher hat die Beschwerdegegnerin im Rahmen des ihr gemäss Art. 43 Abs. 1 ATSG obliegenden Untersuchungsgrundsatzes zu versuchen, die Steuerunterlagen und Bankunterlagen des verstorbenen Versicherten sowie von C.\_\_\_\_ aus dem Jahr 1988 einzuholen. Da es sich dabei um Unterlagen handelt, zu denen nur die Erbgemeinschaft Zugang hat, hat die Erbgemeinschaft diese gestützt auf ihre Mitwirkungspflicht gemäss Art. 43 Abs. 3 ATSG offenzulegen. Sollten die Steuer- und Bankunterlagen nicht mehr verfügbar sein oder sollte sich aus diesen nicht ergeben, dass C.\_\_\_\_ im Jahr 1988 Fr. 150'000.-- von ihrem Vater erhalten hat, wird die allgemeine Beweislastverteilungsregel zur Anwendung kommen müssen. Nach dieser hat diejenige Partei, die aus dem Vorhandensein bestimmter Tatsachen Rechte für sich ableiten will, den Nachteil einer allfälligen Beweislosigkeit zu tragen. Im konkreten Fall ist dies die Beschwerdegegnerin, da diese ihre rechtskräftige Verfügung wegen zweifelloser Unrichtigkeit in Wiedererwägung ziehen und gestützt darauf angeblich unrechtmässig bezogene Leistungen gemäss Art. 25 Abs. 1 ATSG zurückfordern will. Sie hat daher zu belegen, dass überhaupt ein Wiedererwägungsgrund vorliegt. Falls ihr dies nicht gelingen sollte, würden sich die Wiedererwägungsverfügung 28. April 2015 und der angefochtene Einspracheentscheid vom 4. September 2015 und somit deren Wiedererwägungs- und Rückforderungsteil als rechtswidrig erweisen. Die Wiedererwägungsverfügung und der angefochtene Einspracheentscheid wären somit aufzuheben, womit die Wiedererwägung und die Rückforderung wegfielen und die Grundverfügung vom 27. August 2012 wieder ihre Gültigkeit hätte. Diese Verfügung ist immerhin dahingehend unrichtig gewesen, dass sie die Fixkosten für den Anschluss von TV und Telefon bei der Tagestaxe Hotellerie berücksichtigt hat, obwohl diese bereits in der Pauschale für die persönlichen Auslagen inbegriffen gewesen sind (vgl. hierzu JÖHL, a.a.O., Rz 72 mit Hinweisen und EL-act. 42 S. 2). Dementsprechend hat in jedem Fall eine Korrektur der Verfügung vom 28. April 2015 stattzufinden.

#### **E. 4**

4.1 Zusammenfassend ist der Einspracheentscheid vom 4. September 2015 aufzuheben und die Sache ist zur weiteren Abklärung des Sachverhalts an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Sollte sich nicht nachweisen lassen, dass eine Schenkung von mehr als Fr. 220'000.-- geleistet worden ist, wird die Beschwerdegegnerin die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen haben. Da der Erlass einer Rückforderung gemäss Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG erst geprüft werden kann, wenn die Rückforderung verbindlich ist und somit nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens ist, kann auf das eventualer gestellte Beschwerdebegehren betreffend den Erlass nicht eingetreten werden. 4.2 Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). 4.3 Die Rückweisung zur Neubeurteilung gilt praxisgemäss als volles Obsiegen (BGE 132 V 215 E. 6.2). Gemäss Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdeführende Partei einen Anspruch auf den Ersatz der Parteikosten. In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Versicherungsgericht nach Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.--. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Der Vertretungsaufwand ist angesichts der Beschränkung des Verfahrens auf eine spezifische Rechtsfrage und des relativ niedrigen Aktenanteils trotz eines zweiten Schriftenwechsels als durchschnittlich zu qualifizieren. Unter diesen Umständen hat die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerinnen praxisgemäss mit Fr. 3'000.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen. Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird, soweit auf sie eingetreten werden kann, teilweise gutgeheissen; der Einspracheentscheid vom 4. September 2015 wird aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und zur neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführerinnen eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- zu bezahlen.

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