

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2018/46 vom 21. September 2020**

Sg Versicherungsgericht, 2020-09-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_EL\\_2018\\_46](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2018_46)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2018/46 du 21 septembre 2020

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2018/46 del 21 settembre 2020

## **Regeste**

Art. 4 ELG. Art. 53 Abs. 2 ATSG. Ergänzungsleistung. Gewöhnlicher Aufenthalt in der Schweiz. Wiedererwägung. Wirkungszeitpunkt (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 21. September 2020, EL 2018/46).

## **Volltext**

Entscheid vom 21. September 2020 Besetzung Präsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiber Tobias Bolt Geschäftsnr. EL 2018/46 Parteien A.\_\_\_\_, Beschwerdeführer, gegen Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, EL-Durchführungsstelle, Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen, Beschwerdegegnerin, Gegenstand Ergänzungsleistung zur IV (Einstellung und Rückforderung) Sachverhalt A.\_\_\_\_ (Staatsangehöriger von B.\_\_\_\_) meldete sich im März 2014 zum Bezug von Ergänzungsleistungen zu einer halben Rente der Invalidenversicherung an (EL-act. 86). Er gab an, er wohne bei seinem Sohn; seine Ehefrau lebe in C.\_\_\_\_. In den vergangenen Jahren habe er jeweils die Sommer- und die Winterferien im Ausland – „B.\_\_\_\_/C.\_\_\_\_“ – verbracht. Da sein Pass kürzlich erneuert worden sei, könne er sich nicht mehr genau an die Reisedaten erinnern. Dem Anmeldeformular lag unter anderem ein Auszug aus dem Grundbuch der Heimatgemeinde des EL-Ansprechers in B.\_\_\_\_ bei, laut dem der EL-Ansprecher dort eine Liegenschaft mit einer Grundstücksfläche von 3'226 m<sup>2</sup> besass (EL-act. 88). Auf eine Rückfrage der EL-Durchführungsstelle hin gab der EL-Ansprecher im Mai 2014 an (EL-act. 80), der Wert der Liegenschaft im Ausland betrage etwa 50'000 Franken. Das Haus sei vor zwei, drei Jahren für insgesamt 30'000–40'000 Franken saniert worden. Mit einer Verfügung vom 13. Juli 2014 sprach die EL-Durchführungsstelle dem EL-Ansprecher mit Wirkung ab dem 1. März 2014 eine Ergänzungsleistung von 827 Franken pro Monat zu (EL-act. 74). Bei der Anspruchsberechnung hatte sie den Wert der Liegenschaft im Ausland auf insgesamt rund 80'000 Franken geschätzt. Als Mietzinsausgaben hatte sie die Hälfte des Wohnungsmietzinses berücksichtigt, den der Sohn gemäss dem Mietvertrag dem Vermieter schuldete. Am 8. August 2014 erhob der EL-Bezüger eine Einsprache gegen diese Verfügung (EL-act. 67). Er machte geltend, die Liegenschaft im Ausland sei nie und nimmer 80'000 Franken wert. Zudem dürfe nur der halbe Wert angerechnet werden, da die Ehefrau in jener Liegenschaft wohne. Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle notierte im November 2014 (EL-act. 64), vom Liegenschaftswert dürfe tatsächlich nur die Hälfte angerechnet werden. Die Anspruchsberechnung erweise sich aber noch in weiteren Punkten als falsch, denn dem EL-Bezüger sei versehentlich kein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet worden. Zudem habe es die EL-Durchführungsstelle versäumt, dem EL-Bezüger die Hälfte der

Kapitalauszahlung aus der beruflichen Vorsorge der Ehefrau als Vermögen anzurechnen. Insgesamt würden die Korrekturen zu einer Schlechterstellung des EL-Bezügers führen. Mit einem Schreiben vom 21. November 2014 drohte die EL-Durchführungsstelle dem EL-Bezüger eine reformatio in peius an (EL-act. 63). Der EL-Bezüger machte am 16. Dezember 2014 geltend (EL-act. 58), die Kapitalauszahlung sei komplett verbraucht worden: Die Eheleute hätten einen Kredit von rund 32'000 Franken zurückbezahlt, für 14'000 Franken eine neue Heizung in ihr Haus einbauen lassen, 12'000 Franken für eine neue Aussenmauer und einen Zaun ausgegeben, für 12'000 Franken neue Möbel und einen Fernseher gekauft, 10'000 Franken für ein neues Dach investiert, 10'000 Franken für eine neue Fassade ausgegeben, für 14'000 Franken neue Fenster und Türen einbauen lassen und 16'700 Franken Kapitalsteuer bezahlen müssen. Der Eingabe lagen mehrere Fotos vom Umbau des Hauses im Ausland bei. Mit einem Einspracheentscheid vom 29. Dezember 2014 setzte die EL-Durchführungsstelle die Ergänzungsleistung rückwirkend per 1. März 2014 auf 611 Franken herab (EL-act. 57). Zur Begründung führte sie unter anderem aus, der EL-Bezüger lebe gemäss den Unterlagen faktisch getrennt von seiner Ehefrau. Folglich hätte er die Hälfte der Kapitalauszahlung für sich beanspruchen können. Die geltend gemachten Ausgaben für die von der Ehefrau bewohnte Liegenschaft im Herkunftsland seien nicht belegt. Diesbezüglich sei von einem Vermögensverzicht auszugehen. Dieser Einspracheentscheid erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft. Im April 2017 forderte die EL-Durchführungsstelle den EL-Bezüger auf, ein Formular zur Überprüfung der Ergänzungsleistung auszufüllen (EL-act. 34). Im Juni 2017 reichte der EL-Bezüger das ausgefüllte Formular ein (EL-act. 23). Er gab an, er wohne noch immer beim Sohn; die Ehefrau wohne noch immer im Herkunftsland. Zweimal pro Jahr mache er Ferien „bei mir zu Hause“ in B.\_\_\_\_. Dem beigelegten, ab Juli 2016 gültigen Reisepass liess sich entnehmen (EL-act. 29–5 ff.), dass der EL-Bezüger die Grenze zwischen C.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ am 8. Oktober 2016, am 15. Oktober 2016, am 7. März 2017 und am 4. Mai 2017 überquert hatte. Im Februar 2018 forderte die EL-Durchführungsstelle den EL-Bezüger auf, die detaillierten Bankauszüge für die Zeit vom 1. Januar 2013 bis zum 31. Dezember 2017 einzureichen (EL-act. 19). Im März 2018 gingen ihr die detaillierten Bankauszüge ab Januar 2016 zu (EL-act. 16). Diesen liess sich entnehmen, dass der EL-Bezüger am 9. Januar 2016, am 21. Februar 2016, am 8. April 2016, am 19. April 2016, am 23. Mai 2016, am 27. Mai 2016, am 11. Juli 2016, am 1. August 2016, am 5. August 2016, am 8. August 2016, am 7. September 2016, am 16. September 2016, am 10. Oktober 2016, am 7. Dezember 2016, am 9. Januar 2017, am 16. Januar 2017, am 17. März 2017, am 6. April 2017, am 7. April 2017, am 30. April 2017, am 9. Juni 2017, am 7. Juli 2017, am 14. Juli 2017, am 4. August 2017, am 14. August 2017, am 25. August 2017, am 10. Oktober 2017, am 20. Oktober 2017, am 6. November 2017, am 7. November 2017, am 26. November 2017, am 6. Dezember 2017, am 7. Dezember 2017, am 8. Januar 2018, am 9. Januar 2018, am 22. Januar 2018, am 24. Januar 2018, am 12. Februar 2018 und am 23. Februar 2018 im Ausland Bargeld abgehoben hatte. In der Schweiz hatte er nur am 23. Februar 2016, am 7. März 2016, am 8. März 2016, am 8. Juni 2016, am 7. November 2016, am 21. Februar 2017, am 6. März 2017, am 5. Mai 2017, am 5. Juni 2017, am 7. Juni 2017, am 15. September 2017, am 11. Dezember 2017, am 12. Dezember 2017 und am 8. Februar 2018 Bargeld abgehoben. Mit einer Verfügung vom 14. März 2018 hob die EL-Durchführungsstelle die Ergänzungsleistung rückwirkend per 1. Januar 2016 mit der Begründung auf (EL-act. 14), der EL-Bezüger habe seinen Lebensmittelpunkt nicht in der Schweiz, sondern im Ausland. Die Bargeldbezüge zeigten, dass er sich spätestens seit Januar 2016 mehrheitlich im

Ausland aufhalte. Folglich seien die Anspruchsvoraussetzungen spätestens seit Januar 2016 nicht mehr erfüllt. Die nach dem 1. Januar 2016 ausbezahlten Ergänzungsleistungen von insgesamt 10'689 Franken seien zurückzuerstatten. Bei einer allfälligen Einsprache werde zu prüfen sein, ob der EL-Bezüger die Anspruchsvoraussetzungen in den Jahren 2014 und 2015 erfüllt habe. Am 3. April 2018 erhob der EL-Bezüger eine Einsprache gegen die Verfügung vom 14. März 2018 (EL-act. 11). Er machte geltend, nicht er, sondern seine Ehefrau lebe in B.\_\_\_\_. Leider sei sie seit drei Jahren erkrankt, weshalb er sie fast jeden Monat besuche. Er bleibe dann jeweils höchstens zwei bis fünf Tage dort. Folglich verbringe er nicht mehr als 60 Tage pro Jahr im Ausland. Er reise jeweils mit Kollegen oder Familienangehörigen, sodass er keine Reisekosten bezahlen müsse. Die Bankauszüge zeigten, dass es auch Monate gegeben habe, in denen er gar nicht nach B.\_\_\_\_ gereist sei. Manchmal habe er keine Mitfahrgelegenheit gefunden und manchmal habe seine Ehefrau ihn in der Schweiz besucht. Wenn er jeweils seine Ehefrau besucht habe, habe er im Ausland Geld bezogen, denn dort seien viele Lebensmittel günstiger als in der Schweiz. Er lebe aber in der Schweiz. Hier lebten auch seine Kinder und hier habe er seinen Hausarzt, den er regelmässig aufsuche. Seine Frau habe sich dagegen entschieden, die Schweiz definitiv zu verlassen. Sie lebten deshalb nicht mehr zusammen. Er beantrage, dass die Ergänzungsleistung weiter ausgerichtet werde und dass von einer Rückforderung abgesehen werde. Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle notierte, dass der EL-Bezüger seinen Hausarzt am 26. Februar 2016, am 2. März 2016, am 7. Juni 2016, am 8. Juni 2016, am 19. August 2016, am 22. August 2016, am 8. November 2016, am 23. Februar 2017, am 24. Februar 2017, am 5. Mai 2017, am 6. Juni 2017, am 11. September 2017, am 18. September 2017, am 11. Dezember 2017, am 12. März 2018 und am 11. April 2018 konsultiert habe (vgl. elektronische Notiz zu EL-act. 12). Diese Notiz stütze sich offenbar auf die Leistungsabrechnungen, die die obligatorische Krankenpflegeversicherung der EL-Durchführungsstelle im Juni 2018 zugestellt hatte (EL-act. 6). Eine Sachbearbeiterin der EL-Durchführungsstelle hielt im August 2018 fest (EL-act. 4), der Vergleich zwischen den Bankauszügen und den Leistungsabrechnungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung zeige, dass sich der EL-Bezüger jeweils nur für die Arztbesuche in der Schweiz aufgehalten habe. Die Angaben des EL-Bezügers zu dessen Reiseverhalten seien widersprüchlich, denn zuerst habe er angegeben, dass er pro Jahr nur zweimal ins Ausland reise, aber dann habe er eingeräumt, dass er seine Ehefrau fast jeden Monat besuche. Seine Behauptung, dass er jeden Monat jemanden finde, der ihn gratis nach B.\_\_\_\_ und einige Tage später wieder zurück in die Schweiz fahre, sei wenig überzeugend. Die Umstände sprächen dafür, dass der EL-Bezüger in B.\_\_\_\_ wohne. Dort beziehe er regelmässig Geld, dort habe er ein Haus und dort lebe seine Ehefrau. Mit einem Entscheid vom 17. August 2018 wies die EL-Durchführungsstelle die Einsprache ab (EL-act. 3). Zur Begründung führte sie aus, der EL-Bezüger habe in der Zeit ab dem 1. Januar 2016 deutlich häufiger im Ausland als in der Schweiz Bargeld bezogen. Seine Angaben zum Reiseverhalten seien widersprüchlich. Er besitze ein Haus in seiner Heimatgemeinde. Seine Ehefrau lebe dort. Die Reise von der Schweiz in die Heimatgemeinde dauere mindestens elf Stunden. Die vom EL-Bezüger behaupteten Kurzaufenthalte im Ausland seien unglaubwürdig. Der EL-Bezüger habe keine konkreten, sondern nur sehr vage Angaben zu den angeblichen häufigen Reisen gemacht. Angesichts der gesamten Umstände sei es überwiegend wahrscheinlich, dass der EL-Bezüger seinen Lebensmittelpunkt in seinem Herkunftsland habe. Am 6. September 2018 erhob der EL-Bezüger (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 17. August 2018

(act. G 1). Er beantragte, dass der angefochtene Einspracheentscheid aufgehoben und dass die Ergänzungsleistung weiter ausgerichtet werde. Zur Begründung führte er an, er habe seinen Lebensmittelpunkt in der Schweiz, besuche aber seine im Ausland lebende, erkrankte Ehefrau einmal pro Monat für zwei bis fünf Tage. Wenn man die Dauer der Reise hin und zurück mitrechne, ergebe sich ein Auslandsaufenthalt von vier bis sieben Tagen pro Monat. Das seien höchstens 90 Tage pro Jahr. Für Schweizer sei es vielleicht nicht nachvollziehbar, dass jemand sich bereit erkläre, den Beschwerdeführer regelmässig gratis mitreisen zu lassen, aber die Landsleute des Beschwerdeführers seien häufig froh, wenn sie jemanden fänden, der ihnen auf der langen Reise etwas Gesellschaft leiste. Die EL-Durchführungsstelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) beantragte am 25. September 2018 unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Einspracheentscheid die Abweisung der Beschwerde (act. G 3). Am 1. Juli 2020 wies das Versicherungsgericht den Beschwerdeführer darauf hin (act. G 5), dass der von der Beschwerdegegnerin gewählte Wirkungszeitpunkt der Korrekturverfügung nicht nachvollziehbar sei. Das Versicherungsgericht könnte zum Schluss gelangen, dass der EL-Anspruch zwingend ab dem 1. März 2014 hätte überprüft werden müssen. Im Ergebnis könnte eine Erhöhung der Rückforderung und damit eine Schlechterstellung resultieren. Das Versicherungsgericht räumte dem Beschwerdeführer deshalb die Möglichkeit ein, seine Beschwerde zurückzuziehen, um eine reformatio in peius zu vermeiden. Der Beschwerdeführer reagierte nicht auf dieses Schreiben. Erwägungen Dieses Beschwerdeverfahren bezweckt die Überprüfung des angefochtenen Einspracheentscheides auf dessen Rechtmässigkeit. Sein Gegenstand muss folglich jenem des mit dem angefochtenen Entscheid abgeschlossenen Einspracheverfahrens entsprechen. Da auch jenes ein Rechtsmittelverfahren gewesen ist und da es die Überprüfung der vorangegangenen Verfügung auf deren Rechtmässigkeit bezweckt hat, hat sein Gegenstand wiederum zwingend jenem des mit der vorangegangenen Verfügung abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens entsprechen müssen. Jenes Verwaltungsverfahren hat zwar offensichtlich auf eine Korrektur einer früheren formell rechtskräftigen Verfügung abgezielt, aber den Akten lässt sich nicht entnehmen, welche Verfügung die Beschwerdegegnerin hat korrigieren wollen und mit welchem verfahrensrechtlichen Korrekturinstrument – Revision (Art. 17 Abs. 2 ATSG), Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) oder sogenannt prozessuale Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG) – sie das hat tun wollen. Die Beschwerdegegnerin hat nämlich zunächst eine Art „Vorverfahren“ eröffnet, das darauf abgezielt hat, konkrete Hinweise auf mögliche Sachverhaltsveränderungen nach der ursprünglichen Leistungszusprache zu liefern („periodische Überprüfung“). Dieses „Vorverfahren“ hat dann allerdings Hinweise darauf geliefert, dass bereits die ursprüngliche leistungszusprechende Verfügung respektive der diese ersetzende Einspracheentscheid vom 29. Dezember 2014 auf einer falschen Sachverhaltsannahme beruht haben könnte, nämlich auf der Annahme, dass der Beschwerdeführer damals tatsächlich seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz gehabt habe. Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer deshalb in der Folge aufgefordert, Unterlagen bis in die Zeit vor der ursprünglichen Leistungszusprache per 1. März 2014 zurück einzureichen, namentlich Bankauszüge aus der Zeit vom 1. Januar 2013 bis zum 31. Dezember 2017 (vgl. EL-act. 19 und 18). Dieses Vorgehen kann nur so interpretiert werden, dass die Beschwerdegegnerin ein Wiedererwägungsverfahren im Sinne des Art. 53 Abs. 2 ATSG eröffnet hat, das darauf abgezielt hat, eine (zum damaligen Verfahrensstand noch fragliche) zweifellose Unrichtigkeit des Einspracheentscheides vom 29. Dezember 2014 zu korrigieren. Der

Beschwerdeführer hat zunächst nur die Abschlüsse der Jahre 2013–2017 eingereicht; auf eine nochmalige Aufforderung hin hat er dann zwar vollständige Kontoauszüge eingereicht, dieses Mal aber nur für die Zeit ab dem 1. Januar 2016. Aus nicht nachvollziehbaren Gründen hat sich die Beschwerdegegnerin damit begnügt, diese unvollständigen Unterlagen zu würdigen. Sie hat die Auszüge für die Jahre 2013–2015 nicht mehr nachgefordert, sondern festgehalten, dass der Beschwerdeführer jedenfalls spätestens ab dem 1. Januar 2016 seinen Lebensmittelpunkt wohl nicht mehr in der Schweiz gehabt habe. Das hat dazu geführt, dass die Beschwerdegegnerin die laufende Ergänzungsleistung letztlich (rückwirkend) per 1. Januar 2016 aufgehoben hat. Zugleich hat sie aber mehrfach darauf hingewiesen, dass bei einer allfälligen Einsprache weitere Abklärungen für die Jahre 2014 und 2015 getätigt werden müssten. Nachdem der Beschwerdeführer dann tatsächlich eine Einsprache erhoben hatte, hat die Beschwerdegegnerin zwar im Einspracheentscheid nochmals darauf hingewiesen, dass an sich noch Abklärungen für die Jahre 2014 und 2015 hätten getätigt werden müssen, aber sie hat keine solchen Abklärungen vorgenommen, sondern lediglich die Einsprache abgewiesen und damit die Aufhebung der Ergänzungsleistung erst ab Januar 2016 „bestätigt“. Weshalb die Beschwerdegegnerin jene Abklärungen, die sie selbst für notwendig erachtet hat, im Rahmen des Einspracheverfahrens nicht nachgeholt und weshalb sie den Beschwerdeführer nicht angehalten hat, auch noch die Bankauszüge für die Jahre 2013–2015 einzureichen, ist nicht nachvollziehbar. Weil der einzige Zweck einer Wiedererwägung darin besteht, einen früher begangenen Fehler zu berichtigen, kommt als Wirkungszeitpunkt für die Wiedererwägung nur jener Zeitpunkt in Frage, ab dem sich der früher begangene Fehler auf die Leistungen (oder auf die Beiträge) ausgewirkt hat. Denn es wäre absurd, eine zweifellose Unrichtigkeit, deren Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG), nur teilweise zu berichtigen und entsprechend teilweise einfach zu ignorieren. Ein solches Vorgehen würde den Zweck des Art. 53 Abs. 2 ATSG offenkundig verfehlen. Bei einer wiedererwägungsweisen Korrektur zu Ungunsten der versicherten Person würde ein solches Vorgehen auch den Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG verletzen, denn eine nur teilweise wiedererwägungsweise Korrektur könnte augenscheinlich nicht die Voraussetzung für eine Rückforderung der gesamten unrechtmässig bezogenen Leistungen schaffen. Das Legalitätsprinzip und das Gleichbehandlungsgebot zwingen zusammenfassend stets zu einer Wiedererwägung ex tunc; das Gesetz kennt keine Wiedererwägung mit einem anderen Wirkungszeitpunkt. Die wiedererwägungsweise Aufhebung der Ergänzungsleistung per 1. Januar 2016 ist folglich als rechtswidrig zu qualifizieren. Weil die Beschwerdegegnerin in Verletzung ihrer Untersuchungspflicht (Art. 43 Abs. 1 ATSG) den massgebenden Sachverhalt in der Zeit vor dem 1. Januar 2016 nicht abgeklärt hat, lässt sich die Frage, ob die ursprüngliche Leistungszusprache per 1. März 2014 wiedererwägungsweise durch eine Abweisung des Leistungsbegehrens mangels gewöhnlichen Aufenthaltes des Beschwerdeführers in der Schweiz zu ersetzen ist, (noch) nicht beantworten. Die Sache ist deshalb zur Vervollständigung der Sachverhaltsabklärung und zur anschliessenden neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Diese wird die versäumten Abklärungen betreffend den Zeitraum vom 1. Januar 2013 bis zum 31. Dezember 2015 nachholen. Nach der vollständigen Ermittlung des massgebenden Sachverhaltes wird sie entweder eine wiedererwägungsweise Korrektur des leistungszusprechenden Einspracheentscheides vom 29. Dezember 2014 oder aber eine revisionsweise Aufhebung der Ergänzungsleistung auf den Zeitpunkt einer allfälligen Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes ins Ausland hin prüfen. Anschliessend wird sie

entsprechend verfügen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).  
Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP Der angefochtene  
Einspracheentscheid vom 17. August 2018 wird aufgehoben und die Sache wird zur  
Weiterführung des Verwaltungsverfahrens im Sinne der Erwägungen an die  
Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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