

# **SO\_GERICHTE VSBES.2023.105 vom 21. März 2023**

SO Obergericht, 2023-03-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VSBES.2023.105](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VSBES.2023.105)

FR: SO\_GERICHTE VSBES.2023.105 du 21 mars 2023

IT: SO\_GERICHTE VSBES.2023.105 del 21 marzo 2023

## **Erwägungen**

### **E. 2**

2.1 Am 27. März 2020 stellte die Mutter einen Antrag um Vergütung von Kosten für Pflege und Betreuung durch Familienangehörige (AK-Nr. 551). Dieser wurde am 25. Mai 2020 ergänzend begründet (AK-Nr. 574). Am 29. April 2021 reichte die Mutter weitere Unterlagen ein (AK-Nr. 697).

2.2 Am 16. Juli 2021 teilte die Beschwerdegegnerin (nachfolgend auch AKSO) der Mutter und Beiständin des Beschwerdeführers mit, es bestehe unter dem genannten Titel ein Anspruch von CHF 1'622.65 pro Monat (entsprechend ihrem Erwerbsausfall) für das Jahr 2019, wobei für die Monate November und Dezember die Hälfte der Hilflosenentschädigung (CHF 1'896.00) in Abzug zu bringen sei, so dass sich der Anspruch für diese beiden Monate zusammen auf CHF 1'349.30 reduziere. Gesamthaft resultiere damit eine Vergütung von CHF 17'575.80 für das Jahr 2019.

Weiter wurde festgehalten, für das Jahr 2020 belaufe sich der Anspruch auf CHF 1'661.50 pro Monat (entsprechend dem Lohnausfall), wobei auch hier für November und Dezember die hälftige Hilflosenentschädigung von CHF 1'896.00 anzurechnen sei, so dass sich der Anspruch für diese beiden Monate zusammen auf CHF 1'427.00 reduziere (AK-Nr. 707). Für das Jahr 2020 resultiere damit eine Vergütung von CHF 18'042.00. Ab 1. Januar 2021 werde eine monatliche Abrechnung erfolgen und es würden deshalb monatliche Rapporte benötigt (AK-Nr. 707).

2.3 Mit E-Mail vom 21. Juli 2021 erkundigte sich die Mutter und Beiständin, wie zu verfahren sei, da sie von der AKSO ein Anmeldeformular für das vereinfachte Abrechnungsverfahren erhalten habe (AK-Nr. 711; vgl. AK-Nr. 712 S. 4 f.). Die AKSO antwortete am 27. Juli 2021, für die Pflgetätigkeit bestehe eine Anmeldepflicht (mit dem Beschwerdeführer als Arbeitgeber) rückwirkend ab 1. Januar 2019 (AK-Nr. 713). Die Mutter und Beiständin antwortete, sie werde wegen laufender Abklärungen mit der Anmeldung noch zuwarten (AK-Nr. 715). Die Beschwerdegegnerin fragte am 17. September 2021 entsprechend nach (AK-Nr. 727); die Mutter und Beiständin verwies gleichentags auf immer noch laufende Abklärungen hinsichtlich der Unterschrift (AK-Nr. 728). Am 8. November 2021 und 20. Januar 2022 liess der Beschwerdeführer, nunmehr vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. Landolt, die Qualifikation des Pflegeverhältnisses zur Diskussion stellen (AK-Nrn. 739 und 773; vgl. auch AK-Nr. 741). Die Beschwerdegegnerin antwortete am 24. Januar 2022 per E-Mail (AK-Nr. 777).

2.4 Am 28. Februar 2022 fragte die Abteilung Arbeitgeberbeiträge der Beschwerdegegnerin erneut bei der Mutter und Beiständin wegen der Anmeldung des Arbeitsverhältnisses nach (AK-Nr. 792). Der Beschwerdeführer liess am 7. März 2022 ergänzend Stellung nehmen und geltend machen, es sei von einem (faktischen)

Arbeitsvertragsverhältnis auszugehen und dies habe zur Folge, dass dem Beschwerdeführer nicht bloss der durch die Mutter/Beiständin erlittene Erwerbsausfall, sondern die Lohnkosten unter Einschluss der Sozialversicherungsbeiträge zu vergüten seien (AK-Nr. 793). Dazu nahm Rechtsanwältin D.\_\_\_\_, damaliges Behördenmitglied der KESB, in einer ausführlichen E-Mail-Nachricht vom 17. März 2022 Stellung. Sie gelangte zum Ergebnis, für die Pflegeleistungen der Mutter bestehe ein Anspruch im Rahmen von § 16 RKEL. Dieser sei auf die Höhe des Erwerbsausfalls beschränkt, und das entsprechende Entgelt an die Mutter stelle massgebenden Lohn im Sinne des AHV-Beitragsrechts dar (AK-Nr. 797). Der Beschwerdeführer liess seinen Standpunkt in einer weiteren Eingabe vom 30. März 2022 (AK-Nr. 805) bestätigen. Am 30. November 2022 bat die Beschwerdegegnerin erneut um Vornahme der Anmeldung und drohte eine Zwangserfassung an (AK-Nr. 864).

2.5 Mit E-Mail-Nachricht vom 4. Mai 2022 teilte die Beschwerdegegnerin dem Vertreter des Beschwerdeführers mit, sie werde seit dem erstmaligen Anspruchsbeginn die Arbeitgeberbeiträge für AHV/IV/EO sowie ALV vergüten, falls die Anmeldung für Hausdienstarbeitgebende eingereicht werde (AK-Nr. 816).

## **E. 2.3**

2.3.1 Durch das am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über die Schaffung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA; AS 2007 5779) erfuhren die Ergänzungsleistungen eine umfassende Neuregelung. Gemäss den seit 1. Januar 2008 geltenden Bestimmungen werden die vergütbaren Krankheits- und Behinderungskosten nunmehr im Rahmen bundesrechtlicher Vorgaben (Art. 14 Abs. 1 und 3 ELG) durch die Kantone bezeichnet (Art. 14 Abs. 2 ELG). Nach Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung vergüten die Kantone den Bezügerinnen und Bezügerern einer jährlichen Ergänzungsleistung unter anderem ausgewiesene, im laufenden Jahr entstandene Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause. Die Kantone bezeichnen die Kosten, die vergütet werden (Art. 14 Abs. 2 ELG).

2.3.2 Für die zusätzlich zur jährlichen Ergänzungsleistung vergüteten Krankheits- und Behinderungskosten können die Kantone Höchstbeträge festlegen. Der Höchstbetrag bei alleinstehenden und verwitweten Personen darf CHF 25'000.00 nicht unterschreiten (Art. 14 Abs.

## **E. 3**

3.1 Mit der Verfügung vom 8. April 2022 legte die Beschwerdegegnerin die dem Beschwerdeführer für die Pflege durch Familienangehörige unter dem Titel «Krankheits- und Behinderungskosten» zustehende Vergütung für das Jahr 2021 auf insgesamt CHF 16'114.00 fest. Die Berechnung erfolgte je hälftig nach den Regeln für Heimbewohner und für zu Hause lebende Versicherte (vgl. zum Hintergrund E. I. 1 am Ende hiervor). Dementsprechend wurde erwogen, die maximale Quote für das Jahr 2021 belaufe sich auf CHF 15'500.00 (50 % Heim = CHF 3'000.00 [1/2 von CHF 6'000.00, Art. 14 Abs. 3 lit. b ELG]; 50 % zu Hause lebend = CHF 12'500.00 [1/2 von CHF 25'000.00, Art. 14 Abs. 3 lit. a Ziff. 1 ELG]). Für den diese Summe übersteigenden Betrag erhöhe sich der Grenzbetrag um CHF 65'000.00, wobei die Hilflösenentschädigung von CHF 1'912.00 zur Hälfte, also zu CHF 956.00 pro Monat, anzurechnen sei. Der Erwerbsausfall von CHF 1'661.50 pro Monat, könne für Januar bis August 2021 vollständig übernommen werden, da der

Grenzbetrag von CHF 15'500.00 erreicht sei. An den Erwerbsausfall für die verbleibenden vier Monate (September bis Dezember 2021) sei die Hilflosenentschädigung von monatlich CHF 1'912.00 zur Hälfte, also insgesamt zu CHF 3'824.00, anzurechnen. Damit resultiere ein Anspruch von CHF 16'114.00 (12 x CHF 1'661.50 = CHF 19'938.00, minus CHF 3'824.00).

3.2 In der Einsprache vom 9. Mai 2022 wurde eingewendet, es sei «bei der Annahme eines faktischen Arbeitsvertragsverhältnisses vorfrageweise ein Lohn festzustellen, damit die Sozialversicherungsbeiträge berechnet werden können. Der Lohn kann dabei nicht mit einem allfälligen Erwerbsausfall gleichgesetzt werden, da es ■ nicht nur im vorliegenden Fall ■ regelmässig so ist, dass der betreuende und pflegende Angehörige mehr Zeit für die Versorgung der versicherten Person aufwendet, als er erwerbstätig gewesen wäre». Die Festlegung eines Lohnanspruches sei auch in anderem Zusammenhang notwendig. Die Beschwerdegegnerin werde deshalb gebeten, «bereits für das Jahr 2021 und in jedem Fall für das Jahr 2022 vorfrageweise den Lohn festzusetzen, welchen die Mutter des Versicherten für die von ihr erbrachten Betreuungs- und Pflegeleistungen zu fordern berechtigt wäre» (AK-Nr. 820). Am 23. Mai 2022 liess der Beschwerdeführer beantragen, die Beschwerdegegnerin habe «die Betreuungs- und Pflegeleistungen sowie Überwachungszeiten, welche von der Mutter (Beiständin) des Versicherten für diesen erbracht werden, von Amtes wegen festzustellen und hernach den Lohn, welchen die Mutter grundsätzlich zugute hätte, zu bestimmen». Es sei klar, dass nicht der gesamte Lohn im Rahmen der Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten vergütet werden könne. Gleichwohl sei es unerlässlich, dass der Lohnanspruch von einer Behörde festgestellt werde (AK-Nr. 827).

3.3 Im angefochtenen, auf Nichteintreten lautenden Einspracheentscheid hielt die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen fest, im Rahmen des Verfahrens betreffend die Vergütung von Kosten für Pflege und Betreuung, welche durch Familienangehörige erbracht werde, beschränke sich die Prüfung der Beschwerdegegnerin auf die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen gemäss § 16 lit. a und b RKEL und die Prüfung der Höhe des Erwerbsausfalls nach § 16 Abs. 2 RKEL. Diese Aspekte würden in der Einsprache nicht bestritten. Im Rahmen des Verfahrens betreffend die Vergütung der Kosten für Pflege und Betreuung sei weder eine rechtliche Qualifikation des Vertragsverhältnisses noch die Festsetzung eines hypothetischen Lohnanspruches vorzunehmen. Deshalb werde auf die Einsprache nicht eingetreten.

3.4 In der Beschwerde wird ausgeführt, der Beschwerdeführer bestreite insbesondere, «dass die Beschwerdegegnerin in ihrer Eigenschaft als Ergänzungsbehörde nicht berechtigt bzw. verpflichtet ist, vorfrageweise die rechtliche Qualifikation der von der Mutter des Beschwerdeführers erbrachten Versorgungsleistungen festzustellen, insbesondere zu entscheiden, ob § 15 oder 16 RKEL anwendbar ist».

3.5 Im Einspracheverfahren hatte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer lediglich verlangt, im Rahmen der Prüfung der Vergütung der Kosten der Pflege durch seine Mutter als Familienangehörige müsse durch die Beschwerdegegnerin vorfrageweise ein Lohn festgesetzt werden, damit die Sozialversicherungsbeiträge festgesetzt werden könnten. Dieser Ansicht ist die Beschwerdegegnerin zu Recht nicht gefolgt: Ihre Aufgabe besteht darin, die Höhe der Vergütung festzulegen. Falls diese den Höchstbetrag erreicht, erübrigen sich weitere Abklärungen. Gemäss § 16 Abs. 2 RKEL werden die Kosten im Umfang des Erwerbsausfalls vergütet, jedoch höchstens in der Höhe von Kosten, die bei

Inanspruchnahme einer Pflegefachperson erwachsen würden. Diese letzteren Kosten sind demnach nur dann abzuklären, wenn dies zur Bestimmung des Anspruchs notwendig ist. Dies traf hier nicht zu. Die Beschwerdegegnerin hatte bereits vor der Erhebung der Einsprache formlos zugesichert, die Sozialversicherungsbeiträge zusätzlich zu übernehmen, sobald die entsprechende Anmeldung erfolgt sei (vgl. AK-Nr. 816; E. I. 2.5 hiervor).

3.6 Erst in der Beschwerdeschrift (S. 3 oben) liess der Beschwerdeführer geltend machen, es komme auch eine Entschädigung gemäss § 15 RKEL, also unter dem Titel «direkt angestelltes Pflegepersonal», infrage. Da die Pflege durch die Mutter des Beschwerdeführers erfolgt, bestand bis zu diesem Zeitpunkt ■ d.h. bis zum Abschluss des Einspracheverfahrens ■ kein Anlass, die Sache unter diesem keineswegs naheliegenden Aspekt zu prüfen. Das Gesuch vom 27. März 2020 lautete ausdrücklich auf «Geltendmachung von Kosten für Pflege und Betreuung durch Familienangehörige § 16 RKEL» (AK-Nr. 551 S. 3). Auch im weiteren Verlauf des Verwaltungsverfahrens hatte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer die Argumentation, die Mutter sei nicht eine Familienangehörige im Sinne von § 16 RKEL, sondern «direkt angestelltes Pflegepersonal» im Sinne von § 15 RKEL, so nicht vorgebracht. Er hatte sich auch in keiner Weise mit der ausführlichen Stellungnahme der KESB vom 17. März 2022 (AK-Nr. 797), welche die Grundsätze der Vergütung von Kosten für die Pflege und Betreuung durch Angehörige festhält, auseinandergesetzt. Auch der Umstand, dass die Verfügung vom 8. April 2022 (AK-Nr. 811) von «Pflegepersonal Familienangehörige» spricht, wurde im Einspracheverfahren nicht beanstandet. Vor diesem Hintergrund durfte und musste die Beschwerdegegnerin davon ausgehen, die Einsprache richte sich gegen die Bemessung der Vergütung von Kosten für die Pflege und Betreuung durch Angehörige im Sinne von § 16 RKEL. Da diese Vergütung im Umfang des durch Gesetz und Verordnung festgelegten Höchstbetrags, dessen Berechnung unbeanstandet blieb, zugesprochen wurde und deshalb die Festlegung eines von der Höhe der Vergütung unabhängigen Lohns in diesem Verfahren entbehrlich war, wurde zu Recht ein Nichteintretensentscheid gefällt. Die dagegen gerichtete Beschwerde ist abzuweisen.

3.7 Der Anfechtungs- und Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens beschränkt sich auf die Frage, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht einen Nichteintretensentscheid gefällt hat (vgl. E. II. 1.2 hiervor). Es erscheint dennoch als sinnvoll anzumerken, dass die Ausführungen in der Stellungnahme der KESB vom 17. März 2022 (AK-Nr. 797) als zutreffend erscheinen und gestützt auf die dortigen Überlegungen eine Entschädigung unter dem Titel von § 15 RKEL in der hier gegebenen Konstellation nicht infrage kommt. Die Einsprache wäre daher materiell unbegründet gewesen.

#### **E. 4**

4.1 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, SR 830.1]).

4.2 Dem Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 29. Juni 2023 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und es wurde Rechtsanwalt Prof. Dr. Hardy Landolt als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (A.S. 25). Der Rechtsvertreter hat von der ihm mit derselben Verfügung eingeräumten Gelegenheit, eine Honorarnote einzureichen, keinen Gebrauch gemacht. Die ihm zustehende Entschädigung wird daher in Anwendung von § 161 i.V. m. § 160 Abs. 1 des kantonalen Gebührentarifs (GT; BGS 615.11) auf

CHF 1'800.00 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren, wenn A.\_\_\_\_, [...], zur Nachzahlung in der Lage ist.

4.3 Bei Streitigkeiten über Leistungen ist das Verfahren kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist (Art. 61 lit. f bis ATSG). Das ELG sieht keine Kostenpflicht vor. Für das Beschwerdeverfahren sind daher keine Kosten zu erheben.

Demnach wird erkannt:

3. Die Kostenforderung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes, Prof. Dr. Hardy Landolt, [...], wird auf CHF 1'800.00 (inkl. Auslagen und MwSt) festgesetzt, zahlbar durch die Zentrale Gerichtskasse des Kantons Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren, wenn A.\_\_\_\_ zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

4. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

Rechtsmittel

Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tageseit der Mitteilung beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern). Die Frist beginnt am Tag nach dem Empfang des Urteils zu laufen und wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar (vgl. Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes, BGG). Bei Vor- und Zwischenentscheiden (dazu gehört auch die Rückweisung zu weiteren Abklärungen) sind die zusätzlichen Voraussetzungen nach Art. 92 oder 93 BGG zu beachten.

Versicherungsgericht des Kantons Solothurn

Der Vizepräsident

Die Gerichtsschreiberin

Flückiger

Wittwer

Der vorliegende Entscheid wurde vom Bundesgericht mit Urteil 8C\_730/2023 vom 27. Januar 2025 bestätigt.

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