

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2012.00106

vom 12. März 2014

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-03-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_ZL.2012.00106

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2012.00106 du 12 mars 2014

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2012.00106 del 12 marzo 2014

Erwägungen

E. 1

bis 20 11 zu begründen und die entsprechenden Belege zuzustellen (vgl. Schreiben vom 25. November 2011, Urk. 7/44, sowie 3. April 2012, Urk. 7/64).

Nach Eingang weiterer Unterlagen (vgl. Urk. 7 /6

E. 1.1

Der Bund und die Kantone gewähren Personen, welche die gesetzlichen Voraus setzungen nach Art. 4-6 des Bundesgesetzes über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG) erfüllen, Zusatzleis tungen zur Deckung ihres Existenzbedarfs (Art. 2 Abs. 1 ELG; §§ 1, 13, 15 und 20 Abs. 1 des Gesetzes des Kantons Zürich über die Zusatzleistungen zur Al ters , Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, ZLG, in den seit 1. Januar 2008 gültigen Fassungen).

E. 1.2

Die jährliche Ergänzungsleistung entspricht dem Betrag, um den die anerkannt en Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 ELG).

E. 1.3

Die anrechenbaren Einnahmen werden nach Art. 11 ELG ermittelt. Als Einkom men anzurechnen sind danach unter anderem auch Einkünfte und Vermögen s werte, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit . g ELG).

Eine Verzichtshandlung liegt vor, wenn die leistungsansprechende Person ohne rechtliche Verpflichtung oder ohne adäquate Gegenleistung auf Einkünfte oder Vermögen verzichtet hat (BGE 131 V 329 E. 4.2 ff. mit Hinweisen). Wenn diese Voraussetzungen für die Annahme eines Verzichts nicht vorliegen, hat eine Vermögensanrechnung selbst dann nicht zu erfolgen, wenn die leistungsanspre chende Person vor der Anmeldung zum Bezug der Ergänzungsleistungen über ihre Verhältnisse gelebt haben könnte. Das Ergänzungsleistungssystem bietet keine gesetzliche Handhabe dafür, eine wie auch immer geartete „ Lebensfüh rungskontrolle " vorzunehmen und danach zu fragen, ob ein Gesuchsteller in der Vergangenheit im Rahmen einer „Normalitätsgrenze" gelebt hat, die im Übrigen erst noch näher umschrieben werden müsste. Vielmehr haben die Ergänzungs leistungsbehörden von den tatsächlichen Verhältnissen auszugehen, dass ein Gesuchsteller nicht über die notwendigen Mittel zur angemessenen Deckung des Existenzbedarfs verfügt, und nicht danach zu fragen, warum dem so ist (BGE 121 V 204 E. 4b mit Hinweisen).

E. 1.4

Dass eine Vermögenshingabe gegen eine adäquate Gegenleistung oder aufgrund einer Rechtspflicht erfolgt ist, ist als anspruchsbegründende Tatsache von der leistungsansprechenden Person zu beweisen, wobei der Beweisgrad der über wiegenden Wahrscheinlichkeit massgebend ist und sie die Folgen allfälliger Beweislosigkeit zu tragen hat, und zwar in dem Sinne, dass sie sich das angeblich entäusserte Vermögen sowie den darauf entfallenden Ertrag (vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. b ELG) anrechnen lassen muss (BGE 121 V 204 E. 6a; AHI 1995 S. 167 E. 2b; Urteil des Bundesgerichts P 38/06 vom 11. Oktober 2007 E. 3.3.1).

E. 1.5

Gemäss Art. 17a der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV) wird der anzurechnende Betrag von Vermögenswerten, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG), jährlich um Fr. 10'000.-- vermindert (Abs. 1). Der Wert des Vermögens im Zeitpunkt des Verzichts ist unverändert auf den 1. Januar des Jahres, das auf den Verzicht folgt, zu übertragen und dann jeweils nach einem Jahr zu vermindern (Abs. 2). Für die Berechnung der jährlichen Ergänzungsleistung ist der verminderte Betrag am 1. Januar des Bezugsjahres massgebend (Abs. 3). 2. 2.1

Streitig und zu prüfen ist insbesondere, ob die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer bei der Berechnung der Zusatzleistungen zu Recht ein Verzichtvermögen in der Höhe von Fr. 8 10'000.-- respektive Fr. 8 0 0'000.-- ange rechnet hat. 2.2

Die Beschwerdegegnerin hielt im angefochtenen Einspracheentscheid (Urk. 2) fest, sie gehe davon aus, dass der Vermögensverzicht mit der Handlung, das Geld im Jahr 2000 zu einem Zinssatz von 9 % anzulegen, stattgefunden habe (S. 3 Ziff. 3 h).

Im vorliegenden Anlageprofil – welches jedoch nicht das endgültige sein könne, da es nur die Anlagewährung in Schweizer Franken vorsehe und weder ein Datum noch eine Unterschrift der Y.____ trage – sei festgehalten, dass das jährliche Einkommen Fr. 80'000.-- betragen solle, mithin eine Rendite von 9 % verspreche. Dem Versprechen eines hohen Zinses sei unter diesen Umständen das massiv erhöhte Risiko eines Verlustes der hingegebenen Gelder und damit des gesamten liquiden Vermögens gegenüber gestanden (S. 2 Ziff. 3b). Massgebend sei die Abweichung von den im Jahr 2000 mit 3.6 % verzinsten Kassensobligationen. Die vereinbarte Rendite von 9 % entspreche dabei einer Abweichung von 5.4 %. Diese Abweichung sei massiv und daher spekulativ. Dem Beschwerdeführer habe bewusst sein müssen, dass eine solche Rendite, welche ihm in Aussicht gestellt worden sei, mit Risiken behaftet sei und dass das Risiko sicherlich höher sei als ein „normales Risiko“ bei einer Geldanlage (S. 3 Ziff. 3 g). 2.3

Der Beschwerdeführer stellte sich in der Beschwerde (Urk. 1) auf den Standpunkt, dass beim Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrages im Jahr 2000 in keiner Weise absehbar gewesen sei, dass die Vermögenswerte nicht wieder erhältlich gemacht werden könnten (S. 6 Rz 21).

Er habe sich entschieden, seine Altersvorsorge in Kapitalform zu beziehen und diese konservativ und sicherheitsorientiert professionell anlegen und verwalten zu lassen. Entsprechend habe er bei der Y.____, einem professionellen Vermögensverwalter, im November 2000 einen Vermögensverwaltungsvertrag abgeschlossen (S. 3 Rz 5 f.). Bereits nach wenigen Jahren seien indessen erhebliche Verluste eingetreten. Ihm sei von der Vermögensverwalterin immer wieder und nachhaltig gesichert worden, dass sich ein

entsprechender Ausgleich herbeiführen lassen werde; dies sei jedoch nicht gelungen (S. 3 f. Rz 7).

Von den anfänglich überlassenen rund

Fr. 910'000.-- seien bei Beendigung des Vermögensverwaltungsmandates nur noch Fr. 19'189.-- übrig gewesen (S. 7 Rz 31). Der eingetretene Vermögenszerfall sei auf gravierende Sorgfaltspflichtverletzungen seitens der Vermögensverwalterin zurückzuführen. Entsprechend sei am Bezirksgericht Zürich eine Klage gegen die Y.____ sowie deren Geschäftsführerin pendente. In dieser Sache werde auch noch Strafanzeige eingereicht (S. 4 Rz 8 f.; vgl. auch die nachgereichte Strafanzeige in Urk. 9).

Die vereinbarte Rendite von 9 % sei zwar bereits damals kein konservativer Wert gewesen, sei jedoch vor dem damaligen Zinsumfeld zu sehen. Im Jahr 2000 seien Kassenobligationen in der Grössenordnung von 3.7 % verzinst worden. Die vereinbarte Rendite habe damit das Zweieinhalbfache von konservativen Obligationenanlagen betragen (S. 6 Rz 22). Eine Rendite von 9 % im Jahr 2000 sei zwar nicht konservativ, aber auch nicht hochspekulativ gewesen. Vielmehr ergebe die Analyse der Vereinbarung, dass damit maximal eine Anlage im mittleren Risikobereich festgelegt worden sei (S. 6 f.).

Rz

24).

Ausserdem beanstandete der Beschwerdeführer, dass in der Bedarfsberechnung ein Fehler beim zu berücksichtigenden Mietzins vorliege (S. 7 Rz 27). 3. 3.1

Dem umstrittenen Vermögensverzicht liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Beschwerdeführer schloss am 2. November 2000 mit

der

Y.____ einen

Vermögensverwaltungsvertrag ab (Urk. 7/66/72-74). Darin wurde die Y.____ ermächtigt, in Übereinstimmung mit dem Anlageprofil Anlagen in sämtlichen Finanzmarktinstrumenten zu tätigen und sämtliche Transaktionen auszuführen, welche sie im Zusammenhang mit der Verwaltung der ihr anvertrauten Gelder für notwendig erachte (Ziff. 1).

Dem Beiblatt „Ausgangslage“ ist zu entnehmen, dass ab April 2001 ein Vermögen von Fr. 910'000.-- (Konti bei der Z.____ und der A.____, Aktien sowie das voraussichtliche Kapital des Altersguthabens von Fr. 670'000.--) zur Verfügung stünde und ab dann diversifizierte Anlagen mit Anlageziel gemäss Anlageprofil erfolgen sollten (Urk. 7/66/77). Im mit „Anlegerprofil“ betitelten Beiblatt (Urk. 7/66/76) wurde unter der Rubrik „Anlageziele“ einerseits das Feld „Kapital-/Kaufkraftreicherung“ und andererseits das Feld „Einkommen“ angekreuzt, wobei Letzteres mit „Fr. 80'000.-- jährlich/ approx. 9 % p.a.“ ergänzt wurde. Unter dem Titel „Orientierung“ wurde das Feld „ausgewogen“ markiert und als Anlagewährung Schweizer Franken definiert. Nähere Informationen zum Anlageprofil sind nicht vorhanden.

Soweit die Beschwerdegegnerin geltend machte, dass es sich dabei nicht um das endgültige Anlageprofil handeln könne, da es nur die Anlagewährung in Schweizer Franken vorsehe und weder ein Datum noch eine Unterschrift der Y.____ trage (Urk. 2 S. 2 unten), vermag dies nicht zu überzeugen. So bestehen keine Formerfordernisse für ein Anlageprofil.

Des Weiteren schliesst eine Referenzwährung – vorliegend Schweizer Franken – Anlagen in anderen Währungen nicht per se aus. Somit ist davon auszugehen, dass das Anlageprofil Bestandteil des Vermögensverwaltungsvertrages vom 2. November 2000 bildete. 3.2

Wie soeben dargelegt, sollte ab April 2001 ein zu verwaltes Vermögen von Fr. 910'000.-- (inklusive Altersguthaben) zur Verfügung stehen (Dokument „Ausgangslage November 2000“, Urk. 7/66/77). Vor diesem Hintergrund nahm die Beschwerdegegnerin – mit der Handlung, das Geld im Jahr 2000 zu einem Zinssatz von 9 % anzulegen

(vgl. Urk. 2 S. 3 unten) – einen Vermögensverzicht von Fr. 910'000.-- an und berücksichtigte dementsprechend in der Berechnung der Zusatzleistungen ab Oktober 2011 ein Verichtsvermögen von Fr. 810'000.-- sowie ab Januar 2012 ein solches von Fr. 800'000.-- (vgl. Berechnungsblätter, Urk. 7/78 und Urk. 7/76, sowie E. 1.5 zur Verminderung des Verichtsvermögens).

Dies vermag bereits in betraglicher Hinsicht nicht zu überzeugen. So hat der Beschwerdeführer zwar den grössten Teil, nicht aber das gesamte, ursprünglich zu verwaltes Vermögen verloren. Die Beschwerdegegnerin hat nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer während der Dauer des Vermögensverwaltungsvertrages Bezüge zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes gemacht hat (vgl. Urk. 1 S. 7 Rz 31). Diese wurden im Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 29. Januar 2014 mit insgesamt Fr. 215'919.17 beziffert (vgl. Urk.

E. 6

- 68)

verneinte die SVA Zürich mit Verfügung vom 28. August 2012 (Urk.

E. 7

/74) einen Anspruch des Versicherten auf Zusatzleistungen mit Wirkung ab dem 1. Oktober 2011 sowie ab dem 1. Januar 2012, unter Anrechnung eines Vermögensverzichts von Fr. 810'000.-- respektive Fr. 800'000.-- (vgl. Berechnungsblätter, Urk. 7/78 und Urk. 7/76).

Die dagegen vom Versicherten am 11. September 2012 erhobene Einsprache (Urk. 7/84) wies die SVA Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV, mit Entscheid vom 24. Oktober 2012 ab (Urk. 7/86 = Urk. 2). 2.

Gegen den Einspracheentscheid vom 24. Oktober 2012 (Urk. 2) erhob der Versicherte mit Eingabe vom 22. November 2012 Beschwerde (Urk. 1) und beantragte, dieser sei aufzuheben, sein Gesuch um Gewährung von Ergänzungsleistungen gutzuheissen und die Sache zur neuen Leistungsberechnung an die SVA Zürich zurückzuweisen (S. 2 Ziff. 1). In prozessualer Hinsicht stellte er ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsvertretung

(S. 2 Ziff. 3). Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Vernehmlassung vom 18. Januar 2013 die Abweisung der Beschwerde (Urk. 6). Ebenfalls am 18. Januar 2013 informierte der Beschwerdeführer über eine gleichentags eingereichte Strafanzeige (Urk. 8-9).

Diese Eingaben wurden

der jeweiligen Gegenpartei am 1. Februar 2013 zur Kenntnis gebracht (Urk. 10).

Mit E-Mail vom

E. 10

Februar 2014 (Urk. 12) liess der Beschwerdeführer dem hiesigen Gericht ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 29. Januar 2014 betreffend Forderung zukommen (Urk. 13). Mit Verfügung vom 12. Februar 2014 wurde den Parteien angezeigt, dass dieses Urteil zu den Akten genommen wird (Urk. 14). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 13

S.

E. 17

Ziff. 8). In diesem Umfang von gesamthaft etwa Fr. 244'000.-- ist gar kein Verlust eingetreten und liegt somit auch kein Vermögensverzicht vor. Angesichts der knapp 10jährigen Dauer der Vermögensverwaltung und der finanziellen Lage

des Beschwerdeführers ist nachvollziehbar, dass er dieses Geld zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes gebraucht hat . Nach dem Gesagten kann also nicht von einem Vermögensverzicht in der Höhe von Fr. 910'000.-- ausgegangen werden . 3.3

Zur Frage des Vermögensverzichts im Zusammenhang mit Geldanlagen nahm das Bundesgericht mehrfach Stellung. Danach ist die Anlage eines Vermögens grundsätzlich kein Vermögensverzicht (Urteil P 55/05 vom 26. Januar 2001 E. 3.2). Im Gegenteil ist es normal , dass Vermögen angelegt wird.

Dass das Risiko eines Totalverlusts bestand, stellt für sich allein keinen Vermögensverzicht dar. Denn ein solches Risiko besteht prinzipiell bei jeder Vermögensanlage; auch bei einer Leibrente kann der Schuldner in Konkurs fallen. Entscheidend für die Risikoabschätzung ist die Wahrscheinlichkeit, mit der sich dieses Szenario verwirklicht (Urteil des Bundesgerichts

9C_180/2010 vom 15. Juni 2010 E. 6).

Von einem Verzichtstatbestand ist auszugehen, wenn bei einer Geldanlage unter den konkreten Umständen von Anfang an mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit mit dem Verlust des gesamten oder eines grossen Teils des Vermögens gerechnet werden musste, so dass kein vernünftiger Mensch eine solche Anlage getätigt hätte (Urteil des Bundesgerichts 9C_904/2011 vom 5. März 2012 E. 4.1 mit Hinweis auf das Urteil 9C_180/2010 vom 15. Juni 2010 E. 5.2 und E. 6) .

Wird eine Drittperson mit der Anlage des Vermögens betraut, so gilt folgende Regel: Je weniger die Vollmacht diesbezügliche Einschränkungen und Weisungen enthält und der Auftraggeber sich entsprechend wenig um den Geschäftsgang kümmert, umso eher hat er sich das Anlageverhalten des Beauftragten anrechnen zu lassen (Urteil des Bundesgerichts 9C_904/2011 vom 5. März 2012 E. 4.1) .

Das Bundesgericht hat sich auch in der Entscheidung 9C_180/2010 vom 15. Juni 2010 mit der Thematik des Vermögensverzichts befasst und dabei auch auf verschiedene frühere Entscheide verwiesen (E. 5.2 mit Hinweisen):

So wurde ein Vermögensverzicht bejaht, als eine EL- Ansprechlerin ohne Rechtspflicht, ohne jede Sicherheit und ohne adäquate Gegenleistung einer Privatperson ein grösseres Darlehen (Fr. 240'000.--) gewährt hatte und dabei vollumfänglich zum Verlust kam; dies wurde namentlich mit Rücksicht auf die Tatsache, dass der Hauptbe trag des Darlehens zu

einem Zeitpunkt ausgehändigt wurde, als der Rückzahlungstermin für den ersten Teil des Darlehens bereits verfließen war, als reines Vabanque-Spiel qualifiziert (Urteil des Bundesgerichts P 17/97 vom 30. November 1998 E. 3). Ebenso wurde ein Vermögensverzicht bejaht, als der Geschäftsführer und faktische Alleineigentümer einer Gesellschaft dieser kurz vor der Niederlegung der Geschäftsaktivitäten ein Darlehen gewährt hatte, um den Geschäftsverlust zu decken; denn dem über die Finanzen informierten Versicherungen musste klar gewesen sein, dass die Darlehensgewährung einem Vabanque-Spiel gleichkam (Urteil des Bundesgerichts P 16/05 vom 26. April 2006 E. 4). Dasselbe wurde angenommen, als eine Rentnerin unter mehreren Malen insgesamt rund Fr. 115'000.-- an eine Privatperson in Sri Lanka angeblich zwecks Kaufs einer Teeplantage bezahlte, und Zahlungen auch noch tätigte, nachdem der Empfänger absprachewidrig das Geld weder vereinbarungsgemäss verwendet noch zurückbezahlt hatte (Urteil des Bundesgerichts P 37/06 vom 22. Februar 2007 E. 3). Ebenso wurde ein Vermögensverzicht bejaht, als eine Vollmacht erteilt wurde, das Vermögen ohne jede Einschränkung zu verwalten, und der Bevollmächtigte gestützt darauf das ganze Vermögen in Schuldverschreibungen einer einzigen auf den British Virgin Islands registrierten, nicht börsenkotierten Gesellschaft investiert hatte, welche einen Zins von 12 % versprach. Insbesondere aus diesem hohen Zins (angesichts des damaligen niedrigen Zinsniveaus) wurde geschlossen, dass das massiv erhöhte Risiko eines Verlusts bewusst gewesen sein musste, so dass von einem grobfahrlässigen Verhalten auszugehen sei (Urteil des Bundesgerichts P 12/06 vom 2. Februar 2007 E. 3.1 und 3.4). Ebenso lag eine Verzichtshandlung vor in einem Fall, in welchem der Anspruchsteller auf das Konto verschiedener Personen Geld einbezahlt hatte, um als Gegenleistung illegal einen Anteil an den Hinterlassenschaften von Personen ohne bekannte Erben zu erhalten (Urteil des Bundesgerichts P 55/05 vom 26. Januar 2007 E. 4 und 5). Kein Vermögensverzicht liegt demgegenüber vor, wenn eine erhaltene Erbschaft in die Einzelunternehmung des Ehemannes investiert und in der Folge auf diese Forderung verzichtet wird, so weit dies erforderlich ist, um die Firma zu sanieren (Urteil des Bundesgerichts P 43/03 vom 25. Juni 2004 E. 3). Ebenso wenig kann eine auf strafbare Handlungen (beispielsweise Betrug) zurückzuführende Vermögensverminderung als Vermögensverzicht qualifiziert werden; denn einer solchen Vermögensverminderung ist gerade eigen, dass sich das Opfer der strafbaren Handlung des Ausmasses des Risikos der getätigten Investition nicht bewusst ist beziehungsweise darüber arglistig getäuscht wird (Urteil des Bundesgerichts 8C_567/2007 vom 2. Juli 2008 E. 6.5). 3.4

Vorliegend war bei Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrages im Jahr 2000 nicht absehbar, dass die Vermögenswerte nicht wieder erhältlich gemacht werden könnten.

So hat der in Finanzanlagen unerfahrene Beschwerdeführer einen üblichen Vermögensverwaltungsauftrag erteilt.

Beim Vermögensverwaltungsvertrag wird das Vermögen unter Berücksichtigung der Richtlinien des Kunden gegen eine Gebühr selbständig zum Zweck der Erreichung eines Anlagezieles verwaltet. Der Vermögensverwalter

entscheidet; die Anlagen beruhen auf seinem Ermessen.

Umso wichtiger sind Richtlinien respektive ein

Anlageprofil, welches

die Rahmenbedingungen für die Vermögensverwaltung festlegen soll. Vorliegend liegt ein Anlageprofil vor, welches indessen nur rudimentär abgefasst ist.

Mit dem Stichwort „Kapital-/Kaufkraftreicherung“ wird eine konservative Anlagestrategie umschrieben; wesentlich ist die langfristige Erhaltung der Vermögenswerte, die Risikobereitschaft ist niedrig.

Demgegenüber weisen die Stichworte „Einkommen“ sowie „ausgewogen“ auf ein mittleres Anlagerisiko hin.

Definiert wurde ein Einkommen von Fr. 80'000.--, mithin eine Rendite von rund 9%.

Diese Rendite von rund 9% ist im damaligen Kontext zu sehen.

Im Jahr 2000 wurden Kassenobligationen in der Grössenordnung von 3.7% verzinst (vgl. Bundesamt für Statistik, Tabelle „Rendite eidgenössischer Obligationen und durchschnittliche Verzinsung“, T 12.3.2).

Die Beschwerdegegnerin stützte sich zur Begründung des Vermögensverzichts insbesondere auf die vereinbarte Rendite von 9% und machte geltend, dass die Abweichung von den Zinsen von Kassenobligationen massgebend sei;

diese Abweichung betrage mehr als 5% und sei daher hoch spekulativ (Urk. 2 S. 3 Ziff. 3 g). Dem Versprechen eines hohen Zinses sei das massiv erhöhte Risiko eines Verlustes der Gelder gegenüber gestanden (Urk. 2 S. 2

Ziff. 3 b).

Demgegenüber hielt der Beschwerdeführer fest, die vereinbarte Rendite von 9% habe im Jahr 2000 das Zweieinhalbfache von konservativen Obligationenanlagen betragen; dies sei nicht hochspekulativ gewesen. Vielmehr ergebe eine Analyse der Vereinbarung, dass maximal eine Anlage im mittleren Risikobereich festgelegt worden sei (Urk. 1 S. 6 f.

Rz

E. 22

ff.). Soweit die Zinssätze von Kassenobligationen zum Vergleich herangezogen werden, ist darauf hinzuweisen, dass es sich dabei um speziell sichere Anlagen handelt.

Ein Anlageziel von knapp 9%

entsprach zwar auch damals nicht einer konservativen Anlagestrategie – insofern besteht ein Widerspruch zur ebenfalls im Anlageprofil festgehaltenen Kapital-/Kaufkraftreicherung –,

erscheint angesichts des früheren Finanzumfeldes indessen nicht als unüblich. Jedenfalls handelte es sich nicht um ein ausgesprochenes Risikogeschäft, wie dies die Beschwerdegegnerin

annahme (vgl. Urk. 2 S. 2 Ziff. 3 b).

Mit dem Beschwerdeführer ist somit aufgrund des Wortlautes des Vermögensverwaltungsvertrages respektive des Anlageprofils maximal von einer Anlage im mittleren Risikobereich auszugehen.

Eine solche muss

nicht von vornherein als wahrscheinlich verloren betrachtet werden.

Angesichts der zitierten Rechtsprechung zum Vermögensverzicht im Zusammenhang mit Geldanlagen (vgl. E. 3.3)

kann nicht nur in konservative Anlagen wie Obligationen investiert werden. Vielmehr sind auch Anlagen mit einem wohl überdurchschnittlichen Risiko möglich – so lagen dem Urteil des Bundesgerichts 9C_180/2010 vom 15. Juni 2010

Investitionen in Festgeldanlagen in Britischen Pfund sowie Optionen

auf Aktien erstklassiger Gesellschaften zugrunde –

und können jedenfalls nicht generell als Vabanque-Spiel betrachtet werden.

Ob ein mittleres Anlage risiko angesichts der Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers indessen

angemessen war, ist fraglich, für das vorliegende Verfahren jedoch nicht entscheidend. Zu bemerken ist, dass im Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 29. Januar 2014 festgehalten wurde, dass die Vermögensverwalterin bereits bei Aufnahme der Geschäftsbeziehung die Ab- und Aufklärungspflicht missachtet habe und vor dem konkreten Hintergrund des Beschwerdeführers eine konservative Strategie angezeigt gewesen wäre

(Urk. 13 S. 15 f.

Ziff. 7.5.2 und Ziff. 7.5.3). 3.5

Im Unterschied zum Entscheid des Bundesgerichts P 12/06 vom 2. Februar 2007 (vgl. E. 3.3) lag vorliegend ein Vermögensverwaltungsvertrag inklusive

Anlageprofil vor, womit gewisse Einschränkungen in der Verwaltung des Vermögens gegeben waren. Auch wenn das Anlageprofil nicht ganz klar war, kann immerhin gesagt werden, dass hochriskante Anlagen damit nicht vereinbar waren. Demgegenüber wurde im zitierten Entscheid eine Vollmacht erteilt, das Vermögen ohne jede Einschränkung zu verwalten; selbst eine Zusatzermächtigung betreffend Anlagen mit besonderen Risiken wurde unterzeichnet (vgl. Urteil des Bundesgerichts P 12/06 vom 2. Februar 2007 E. 3.1).

Auch belief sich der ver sprochene Zins von 12 % im Vergleich zur Rendite von Kassenobligationen (von 2.98 % im Jahr 2003 und 2.57 % im Jahr 2004, vgl. Bundesamt für Statistik, Tabelle „Rendite eidgenössischer Obligationen und durchschnittliche Verzinsung“, T 12.3.2)

auf mehr als das Vierfache, während die vereinbarte Rendite vorliegend – wie gesehen – knapp das Zweieinhalbfache der Zinsen von Kassenobligationen betrug. Die hier zu beurteilende Konstellation ist somit nicht vergleichbar mit dem Sachverhalt, wie er dem Entscheid des Bundesgerichts P 12/06 vom 2. Februar 2007 zugrunde lag.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wurde der Tatbestand des Vermögensverzichts ursprünglich aufgenommen, um Fälle zu erfassen, in denen auf Werte verzichtet wurde, um Ergänzungsleistungen zu erwirken. Auf dieses subjektive Element wurde zwar später verzichtet, weil es oft schwierig festzustellen ist. Gleichwohl gilt aber, dass das Ergänzungsleistungssystem in der Regel von den tatsächlich vorhandenen Mitteln auszugehen hat und nicht danach zu fragen ist, ob der EL-Ansprecher in der Vergangenheit im Rahmen einer Normalitätsgrenze gelebt hat („Lebensführungskontrolle“). Der

Vermögensverzicht muss daher auf Sachverhalte beschränkt bleiben, in denen bewusst ein Vermögen weggegeben oder zumindest in fahrlässiger Weise eine risikoreiche Investition getätigt wurde, bei welcher ein (erheblicher) Verlust von Anfang an (im Zeitpunkt der Investition) sehr wahrscheinlich und damit absehbar war (Urteil des Bundesgerichts 9C_180/2010 vom 15. Juni 2010 E. 6).

Nach dem Gesagten ist vorliegend aufgrund des am 2. November 2000 unterzeichneten Vermögensverwaltungsvertrages nicht von einem Vermögensverzicht

auszugehen, kann doch angesichts des – zwar rudimentären und nicht ganz widerspruchsfreien – Anlageprofils höchstens auf ein mittleres Anlagerisiko geschlossen werden. Somit musste sicherlich nicht von Anfang an mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit mit dem Verlust des gesamten oder eines grossen Teils des Vermögens gerechnet werden (vgl. E. 3.3).

Fehlt es an einem von Anfang an absehbaren Verlust, könnte auf die spätere Entwicklung höchstens dann abgestellt werden, wenn ein bevorstehender, beträchtlicher Verlust für eine breite Anlegerschaft klar erkennbar geworden wäre und der Beschwerdeführer geradezu grobfahrlässig wirksame Vorkehrungen zum Vermögensschutz unterlassen hätte, die jeder vernünftige Anleger in gleicher Lage getroffen hätte (Urteil des Bundesgerichts 9C_180/2010 vom 15. Juni 2010 E. 6). Eine solche Konstellation liegt hier nicht vor. 3.6

Festzuhalten bleibt, dass der Beschwerdeführer keine hochriskanten Anlagen tätigen wollte. Soweit die Vermögensverwalterin tatsächlich

– wie dies der Beschwerdeführer in seiner

Klageschrift an das Bezirksgericht Zürich vom 20. Januar 2012 geltend machte

(Urk. 7/66/2-71 S. 44 ff.) – grösstenteils in Aktien investierte,

viele Titel ausländischer Start-up-Gesellschaften erwarb, in grossem Stil mit Put- und Call-Optionen handelte und in strukturierte Produkte investierte, war dies mit dem mittleren Anlagerisiko gemäss Anlageprofil nicht vereinbar. Soweit sich die Vermögensverwalterin nicht an die Vorgaben des Anlageprofils gehalten hat, muss sich der Beschwerdeführer dies nicht anrechnen lassen. Vielmehr verhält es sich ähnlich wie bei einer auf strafbaren Handlungen zurückzuführenden Vermögensverminderung, bei welcher sich das Opfer der strafbaren Handlung des Ausmasses des Risikos der getätigten Investition nicht bewusst ist (vgl. E. 3.3). Ob im konkreten Fall tatsächlich strafbare Handlungen stattgefunden haben, was noch untersucht wird (vgl. Strafanzeige vom 18. Januar 2013, Urk. 9), ist für den Ausgang des vorliegenden Verfahrens nicht entscheidend.

3.7

Zusammenfassend liegt bezüglich der aufgrund der Vermögensverwaltung erlittenen Verluste keine Verzichtshandlung vor, womit die Anrechnung eines Vermögensverzichts ausser Betracht fällt. 4.4.1

Die einzelnen Positionen der Berechnung der Zusatzleistungen stellen Begründungselemente der Verfügung und allenfalls des Einspracheentscheides (Teilaspekte des verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses) dar. Nicht beanstandete Berechnungspositionen prüft das kantonale Versicherungsgericht nur, wenn hiezu aufgrund der Vorbringen in der Beschwerde oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 125 V

413 E. 2b und 2c). 4.2

Neben der Anrechnung eines Verzichtvermögens beanstandete der Beschwerdeführer einzig den in der Berechnung berücksichtigten Mietzins. Er führte aus, dass er gemeinsam mit seiner Lebenspartnerin ein 5½-Zimmer-Einfamilienhaus bewohne, das der Lebenspartnerin gehöre. Seit seiner Pensionierung bezahle er ihr einen Mietzins von Fr. 800.-- pro Monat (Urk. 1 S. 12 Rz 60).

Die Beschwerdeführerin habe diesen Mietzins von monatlich Fr. 800.-- fälschlicherweise als Gesamtmiete betrachtet und ihm so nur die Hälfte der von ihm bezahlten Miete in die Bedarfsrechnung eingesetzt. Richtigerweise belaufe sich die zu berücksichtigende Jahresmiete nicht auf Fr. 4'800.--, sondern auf Fr. 9'600.-- (Urk. 1 S. 7 Rz 27).

Die Beschwerdeführerin hielt dazu im Rahmen der Beschwerdeantwort fest, dass von einer hälftigen Aufteilung des Mietzinses auf die einzelnen Personen auszugehen sei; der Mietzins sei indessen nicht in konkreter Höhe bekannt (Urk. 6 S. 2 lit. c).

Neben dem Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf werden die Kosten des jährlichen Mietzinses als Ausgabe anerkannt, wobei für Alleinstehende maximal ein Mietzinsabzug von Fr. 13'200.-- berücksichtigt werden kann (vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. b ELG).

Auch Eigentümern ist ein Mietzins als Ausgabe anzuerkennen und zwar in der Höhe des Eigenmietwertes. Zusätzlich wird eine Pauschale für die Nebenkosten anerkannt (Carigiet/Koch, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2009, S. 139 unten).

Werden Wohnungen oder Einfamilienhäuser auch von Personen bewohnt, welche nicht in die EL-Berechnung eingeschlossen sind, dann ist der Mietzins auf die einzelnen Personen aufzuteilen, wobei die Aufteilung grundsätzlich zu gleichen Teilen zu erfolgen hat (vgl. Art. 16c ELV).

Vorliegend erscheint der vom Beschwerdeführer an seine Lebenspartnerin geleistete Mietzins von monatlich Fr. 800.-- als angemessen, kann doch bei einem 5½-Zimmer-Einfamilienhaus ohne weiteres von einem Eigenmietwert von Fr. 1'600.-- ausgegangen werden. Somit ist in der Berechnung der Zusatzleistungen ein jährlicher Mietzins von Fr. 9'600.-- anstatt Fr. 4'800.-- als Ausgabe zu berücksichtigen. 4.3

Nach dem Gesagten

hat der Beschwerdeführer ab dem 1. Oktober 2011 (Zeitpunkt der Anmeldung, vgl. Art. 12 Abs. 1 ELG) Anspruch auf Ergänzungsleistungen.

Zur quantitativen Bestimmung des Anspruchs (ohne Anrechnung eines Vermögenverzichts sowie unter Berücksichtigung eines jährlichen Mietzinses von Fr. 9'600.--)

ist die Angelegenheit an die Beschwerdeführerin zu überweisen, zumal die Ergänzungsleistungen gemäss Art. 23 Abs. 1 ELG jährlich zu revidieren sind.

Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides und zur Gutheissung der Beschwerde. 5.

Ausgangsgemäss hat der Beschwerdeführer gestützt auf § 34 Abs. 1 und 3 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) Anspruch auf eine Prozessentschädigung.

Diese ist unter Berücksichtigung der Bedeutung der Streit Sache und der Schwierigkeit des Prozesses auf Fr. 2' 5 00.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) festzusetzen.

Ansichts dieses Verfahrensausgangs erweist sich das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtsvertretung

(Urk. 1 S. 2 Ziff. 3) als gegenstandslos.

Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid

der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV, vom 24. Oktober 2012 aufgehoben, und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer ab Oktober 2011 Anspruch auf Ergänzungsleistungen hat.

Zur quantitativen Festsetzung des Anspruchs wird die Sache nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV,

überwiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 2' 5 00.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Dimitri Santoro - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV - Bundesamt für Sozialversicherungen - Sicherheitsdirektion Kanton Zürich 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Mosimann Neuenschwander-Erni

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