

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2013.00102**

## **vom 30. September 2014**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-09-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_ZL.2013.00102](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_ZL.2013.00102)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2013.00102 du 30 septembre 2014

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT ZL.2013.00102 del 30 settembre 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht auf eine Beschwerde oder auf eine Einsprache eingetreten ist. Hat die Vorinstanz übersehen, dass es an einer Prozessvoraussetzung

fehlte, wie beispielsweise der Rechtzeitigkeit, und hat sie materiell entschieden, so ist dies im Rechtsmittelverfahren von Amtes wegen zu berücksichtigen mit der Folge, dass der angefochtene Entscheid aufzuheben ist (vgl. BGE 128 V 89 E. 2a mit Hinweisen).

#### **E. 1.2**

In den Akten findet sich eine Notiz der Beschwerdegegnerin vom 24. Mai 2013, wonach die Einsprachefrist nicht eingehalten sei (Urk. 4/19). Dies bildet Anlass für eine nähere Prüfung der Rechtzeitigkeit der Einsprache.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erfolgt die Feststellung von Tatsachen, welche für die fristauslösende Eröffnung einer Verfügung erheblich sind, mit Blick auf die Eigenheiten der Massenverwaltung anhand des Beweisgrades der überwiegenden Wahrscheinlichkeit; der volle Beweis ist nur für Tatsachen erforderlich, die für die Rechtzeitigkeit im gerichtlichen Verfahren ausschlaggebend sind. Im Bestreitungsfall genügt der übliche administrative Ablauf im Verwaltungsverfahren für sich allein nicht, um die Zustellung einer nicht eingeschriebenen Verfügung zu einem bestimmten Zeitpunkt als überwiegend wahrscheinlich erscheinen zu lassen, sondern es bedarf dafür weiterer Indizien. Da die verfügende Behörde die Beweislast hinsichtlich der Zustellung sowie ihres Zeitpunktes trägt, ist im Zweifel, wenn sich also die Zustellung nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachweisen lässt, auf die Darstellung des Empfängers abzustellen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_348/2009 vom 27. Oktober 2009 mit Hinweis auf BGE 124 V 400 E. 2b und 121 V 5 E. 3b).

#### **E. 1.3**

Aufgrund der vorstehenden rechtlichen Erwägungen ist es die Beschwerdegegnerin, welche die Beweislast für den Zeitpunkt trägt, zu dem die Verfügung vom 16. April 2013 dem Beschwerdeführer 1 zugestellt worden ist.

Die Verfügung vom 16. April 2013 wurde gemäss den Ausführungen der Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort nicht eingeschrieben, sondern mit A-Post versandt (Urk. 17 S. 1).

Die Einspracheschrift datiert vom 2. Mai 2013, erreichte die Beschwerdegegnerin jedoch gemäss ihrer Sachverhaltsdarstellung in der Beschwerdeantwort (Urk. 17 S. 2) und in der

Aktennotiz vom 24. Mai 2013 ( Urk. 4/19) erst am 23. Mai 2013 als Anhang eines E-Mails. Diese Sachverhaltsdarstellung ist

unbestritten geblieben, und die Schwiegertochter der Beschwerdeführenden schrieb im E-Mail vom 23. Mai 2013 auch, sie sei nicht früher dazugekommen, die Einsprache zu verschicken ( Urk. 4/20). Als Datum der Einspracheerhebung gilt somit der 23. Mai 2013, da keine Übergabe an die Post (Art. 39 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]) erfolgt ist. Ob die Eingabe per E-Mail alle G ültig keitserfordernisse erfüllt , ist demgegenüber für die Fristwahrung nicht von Bedeutung, da beim Fehlen solcher Anforderungen gemäss Art. 10 Abs.

## **E. 2**

Mit Schreiben an die SVA vom 27. August 2013 nahmen X.\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_ Bezug auf die Verfügung vom 16. April 2013 und erklärten sich als nicht ei nverstanden mit der Anrechnung eines hypothetischen Erwer bseinkommens der Ehefrau ( Urk. 8 ). Die SVA leitete mit Brief vom 29. Oktober 2013 (Urk. 3) eine Kopie des Schreibens v om 27. August 2013 (Urk. 1) an das Sozialversiche rungsgesetz weiter, zur Behandlung als Be schwerde gegen den Einspracheent scheid vom 10. Juli 2013 ( Urk. 2). Gleichzeitig reichte die SVA die Akten ein (Urk. 4/1-160 und Urk. 5/1-74) und bean tragte, auf die Beschwerde sei wegen Verspätung nicht einzutreten. Nachdem die SVA das Original der Eingabe vom 27. August 2013 samt Beilagen nachgereicht hatte ( Urk. 8 und Urk. 9/1-6), entschied das Gericht mit Beschluss vom 17. April 2014 über die Eintretensfrage vorab. Es beurteilte die Beschwerde als rechtzeitig erhoben, trat dementspre chend dar auf ein und forderte die SVA zu deren Beantwortung in materieller Hinsicht auf. Das Gericht bezeichnete dabei auch die Frage der Rechtzeitigkeit der Einsprache als Gegenstand der gerichtlichen Prüfung und auferlegte der SVA, sich dazu ebenfalls zu äussern ( Urk. 13). Die SVA beantragte daraufhin mit Eingabe vom 25. Juni 2014, die Beschwerde sei abzuweisen, eventualiter sei auf die Beschwerde mangels Rechtzeitigkeit der Einsprache nicht einzutreten ( Urk. 17). Mit Verfügung vom 1. Juli 2014 wurde X.\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_ Gelegenheit zur Stellungnahme zur Eingabe der SVA gegeben ( Urk. 18); die Frist verstrich jedoch unbenützt.

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht

zieht in Erwägung: 1.

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters , Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG) entspricht die jährli che Ergänzungsleistung dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen. Die anerkannten Ausgaben und anre chenbaren Einnahmen von Ehegatten sind gestützt auf Art. 9 Abs. 2 ELG zu sammenzurechnen. 2 .2 2.2.1

Die anerkannten Ausgaben sind in Art. 10 ELG, die anrechenbaren Einnahmen in Art. 11 ELG aufgelistet. Zu letzteren gehören unter anderem die Renten, Pensionen und anderen wiederkehrenden Leistungen, einschliesslich der Renten der AHV und der IV (Art. 11 Abs. 1 lit. d ELG) , und die Einkünfte und Vermö genswerte, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG). 2.2.2

Die Vorschrift zu den Verzichtseinkünften und zum Verzichtvermögen stellt eine Konkretisierung des allgemeinen, im gesamten Sozialversicherungsrecht ma ssgebenden

Grundsatzes der Schadenminderungspflicht dar (vgl. Carigiet/Koch, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2. Auflage, Zürich 2009, S. 151 mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 8C\_380/2008 vom 17. September 2008). Ein Verzicht auf Einkünfte, der eine Anrechnung erlaubt, liegt rechtsprechungsgemäss dort vor, wo eine Person aus von ihr zu verantwortenden Gründen von der Ausübung einer möglichen und zumutbaren Erwerbstätigkeit absieht (BGE 121 V 204 E. 4a mit Hinweisen). Anrechenbar ges tützt auf Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG sind auch Einkünfte, auf die der nicht rentenberechtigte Ehegatte einer ergänzungsleistungsberechtigten Person ver zichtet (BGE 117 V 287; Carigiet/Koch, a.a.O., S. 157 ff.; Jöhl, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], 2. Auflage, S. 1758 Rz 178 f.). 2.2.3

Bei Teilinvaliden wird nach Art. 14a Abs. 1 der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV) als Erwerbseinkommen grundsätzlich der Betrag angerechnet, den sie im massgebenden Zeitabschnitt tatsächlich verdient haben. Invaliden unter 60 Jahren ist aber nach Art. 14a Abs. 2 lit. a-c ELV je nach Invaliditätsgrad beziehungsweise Rentenhöhe (Viertelsrente, halbe Rente, Dreiviertelsrente) ein bestimmter Betrag anzurechnen, für dessen Bemessung der Höchstbetrag für den Lebensbedarf von Alleinstehenden nach Art. 10 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 ELG massgebend ist. Dieser Anrechnung liegt die Vermutung zugrunde, dass die EL-berechtigte Person in der Lage ist, die entsprechenden Mindesteinkünfte zu erzielen. Die betreffende Vermutung kann von den Leistungsansprechern widerlegt werden; diese können objektive und subjektive Umstände geltend machen, welche die Realisierung eines Erwerbseinkommens verhindern oder erschweren (Carigiet/Koch, a.a.O., S. 154, unter anderem mit Hinweis auf BGE 117 V 156). Von vornherein nicht zum Tragen kommen die Vermutungen nach Art. 14a Abs. 2 ELV dort, wo die Invalidität von Nichterwerbstätigen aufgrund von Art. 27 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) festgelegt wurde (Art. 14a Abs. 3 ELV). 2.2.4

Bei der Bemessung der Höhe des anrechenbaren Verzichtseinkommens eines nicht rentenberechtigten Ehegatten muss nach der Verwaltungs- und Gerichtspraxis im Einzelfall abgeklärt werden, welchen Verdienst dieser erzielen könnte. Massgebende Kriterien sind insbesondere die Lebensumstände, die berufliche Ausbildung und die erwerblichen Erfahrungen, das Alter, die Sprachkenntnisse und auch die Situation auf dem Arbeitsmarkt (Carigiet/Koch, a.a.O., S. 158 f.; Jöhl, a.a.O., S. 1760 ff. Rz 181 ff.; Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV [WEL], in der ab dem 1. Januar 2013 gültigen Fassung, Rz 3482.04). Zudem ist die Höhe der erzielbaren Einkünfte in der Regel anhand von konkreten Einkünften oder von statistischen Angaben zu bestimmen (vgl. Carigiet/Koch, a.a.O., S. 159; Jöhl, a.a.O., S. 1764 Rz 186; WEL Rz 3482.04).

### **E. 2.3**

In Bezug auf die Beihilfe nach dem kantonalen Gesetz über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (Zusatzleistungsgesetz; ZLG) finden nach § 15 ZLG die Vorschriften, die für die jährliche Ergänzungsleistung nach Art. 9 ff. ELG gelten, entsprechende Anwendung, soweit für die Beihilfe nichts Abweichendes bestimmt ist.

Nach § 17 ZLG wird für die Berechnung der Beihilfe auf die Bedarfsrechnung für die jährliche Ergänzungsleistung abgestellt, wobei die tatsächlich ausgerichteten

Ergänzungsleistungen als anrechenbare Einnahmen behandelt werden (Abs. 1 lit. a) und der Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf bei zu Hause wohnenden Personen um den Höchstbetrag der Beihilfe (vgl. § 16 ZLG) erhöht wird (Abs. 1 lit. b). Gemäss § 21 der kantonalen Zusatzleistungsverordnung (ZLV) ist auf die Einkommensverzichte Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG anwendbar.

Wo im Folgenden vom Ergänzungsleistungsanspruch die Rede ist, beziehen sich die Ausführungen sinngemäss auch auf den Anspruch auf kantonale Beihilfe. 3. 3.1

Nachdem die IV-Stelle die ganze Rente der Beschwerdeführerin 2 per 1. Juni 2010 unter Annahme eines Invaliditätsgrades von nur noch 29 % aufgehoben hatte ( Urk. 5/52+53, Urk. 5/22-39), bezog die SVA neu ein hypothetisches Einkommen der Beschwerdeführerin 2 von Fr. 33'732.--

in die Berechnung des Ergänzungsleistungsanspruchs des Beschwerdeführers 1 ein. Dies führte zur Verfügung vom 21. September 2012, mit der die Beschwerdegegnerin den Ergänzungsleistungsanspruch ab dem 1. Oktober 2012 verneinte ( Urk. 4/81 und Urk. 4/83 ) und die unangefochten in Rechtskraft erwuchs.

Beim Erlass des angefochtenen Einspracheentscheids vom 10. Juli 2013 und der ihm zugrunde liegenden Verfügung vom 16. April 2013 ging die Beschwerdegegnerin vom selben Sachverhalt aus wie in der Verfügung vom 21. September 2012 (vgl. Urk. 2 S. 2).

Ungeachtet der Rechtskraft jener Verfügung ist jedoch der angefochtene Einspracheentscheid frei zu überprüfen. Denn nach der Rechtspraxis ist die Rechtsbeständigkeit einer Ergänzungsleistungsverfügung auf das Kalenderjahr begrenzt, weshalb die Grundlagen zur Berechnung im Rahmen der jährlichen Überprüfung ohne Bindung an die früher verwendeten Berechnungsfaktoren von Jahr zu Jahr neu festgelegt werden können (Carigiet/Koch, a.a.O., S. 66 f.; Jöhl, a.a.O., S. 1656 f. Rz 26 f.). Für eine neue, andere Beurteilung des Ergänzungsleistungsanspruchs des Beschwerdeführers 1 im Jahr 2013 ist daher nicht erforderlich, dass seit dem Erlass der Verfügung vom 21. September 2012 eine Änderung im Sachverhalt eingetreten ist. Deshalb ändert an der uneingeschränkten Überprüfungsbefugnis in Bezug auf den Ergänzungsleistungsanspruch nichts, dass die IV-Stelle mit Verfügung vom 27. Mai 2013 einen Rentenanspruch der Beschwerdeführerin 2 erneut verneint hat, nunmehr bei einem Invaliditätsgrad von nur noch 10,5 %, und festgehalten hat, in medizinischer Hinsicht hätten sich seit dem letzten Entscheid vom 2. April 2012 keine neuen Tatsachen ergeben (Urk. 5/10). 3.2

Die IV-Stelle ging sowohl bei der Invaliditätsbemessung in der Verfügung vom 2. April 2012 als auch bei der Invaliditätsbemessung in der Verfügung vom 27. Mai 2013 davon aus, dass die Beschwerdeführerin 2 auch bei guter Gesundheit nicht erwerbstätig, sondern ausschliesslich im Haushalt tätig wäre, da sie seit ihrer Einreise in die Schweiz im Jahr 1987 nur während einiger Monate erwerbstätig gewesen sei und nach dem Verlust jener Stelle nie mehr ausser häuslich gearbeitet habe (Urk. 5/53 und Urk. 5/10).

Die Invaliditätsbemessung bei der Beschwerdeführerin 2 erfolgt daher nach der Regelung in Art. 27 IVV, und es liegt somit ein Sachverhalt vor, wie er in Art. 14a Abs. 3 lit. a ELV genannt wird und dort bei teilinvaliden Ergänzungsleistungsbezügerinnen der standardisierten Anrechnung eines bestimmten Erwerbseinkommens entgegensteht. Vorliegendenfalls ist diese Vorschrift nicht direkt anwendbar, da die Beschwerdeführerin 2 nicht Ergänzungsleistungsbezügerin ist, sondern aufgrund des Invaliditätsgrades von unter 40 %

als nicht renten berechtigte Ehegattin des Ergänzungsleistungs beziehenden Beschwerdeführers 1 gilt. Auch hier muss jedoch gelten, dass das anrechenbare Verzichtseinkommen nicht aus dem Invaliditätsgrad von 29 % beziehungsweise von 10,

## E. 5

% abgeleitet werden kann, da der Invaliditätsgrad nicht die Einschränkung im Erwerb, sondern die Einschränkung im Haushalt widerspiegelt. Zu Recht vermerkte daher auch die Beschwerdegegnerin selber auf einer Kopie der Beschwerde schrift vom 27. August 2013 mit elektronischer Notiz vom 4. Oktober 2013, der Invaliditätsgrad von 10,5 % sei aufgrund der Haushaltstätigkeit ermittelt worden, weshalb für die neue Prüfung des Ergänzungsleistungsanspruchs nach der „reellen Arbeitsunfähigkeit“ zu fragen sei (Urk. 1).

Wenn die Beschwerdegegnerin also in der Verfügung vom 21. September 2012 aus dem Invaliditätsgrad von 29 % auf eine 70%ige Arbeitsfähigkeit im Beruf geschlossen hatte (vgl. Urk. 4/118) und an dieser Einschätzung im angefochtenen Einspracheentscheid und der ihm zugrunde liegenden Verfügung vom 16. April 2013 festhielt, so ist dieses Vorgehen unrichtig. Die Beschwerdegegnerin hat vielmehr

konkrete Angaben zur Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin 2 in einer beruflichen Tätigkeit erhältlich zu machen. Eine solche Angabe findet sich bereits im Bericht des Universitätsspitals Zürich vom 15. Mai 2013, worin die Leitende Ärztin festhielt, die Beschwerdeführerin 2 leide neben einer HIV-Infektion an schwerer anstrengungsabhängiger Atemnot und einer pulmonalen Hypertonie, und eine Arbeitsunfähigkeit sei zur Zeit nicht gegeben (Urk. 4/11+12). Zur Vervollständigung des Bildes wird die Beschwerdegegnerin die gesamten Akten der Invalidenversicherung beizuziehen haben. Daneben wird sie für die Beantwortung der Frage nach einem anrechenbaren Verzichtseinkommen der Beschwerdeführerin 2 auch die weiteren, in E. 2.2.4 aufgeführten Kriterien zu berücksichtigen haben. 3.3

Damit ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 10. Juli 2013 aufzuheben, und die Sache ist an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie die zusätzlichen Abklärungen im Sinne der Erwägungen vornehme und hernach über den Zusatzleistungsanspruch des Beschwerdeführers 1 ab dem 1. Februar 2013 neu verfüge. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der angefochtene Einspracheentscheid vom 10. Juli 2013 aufgehoben und die Sache an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV, zurückgewiesen wird, damit sie die zusätzlichen Abklärungen im Sinne der Erwägungen vornehme und hernach über den Zusatzleistungsanspruch des Beschwerdeführers 1 ab dem 1. Februar 2013 neu verfüge. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - X. \_\_\_ und Y. \_\_\_ - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, Zusatzleistungen zur AHV/IV - Bundesamt für Sozialversicherungen - Sicherheitsdirektion Kanton Zürich 4.

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 1

5. 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 Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Grünig Kobel

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