

Rechtsprechung / Sozialversicherungsrecht

Nr. 156

Urteil des Bundesgerichts, IV. öffentlich-rechtliche Abteilung, vom 6. März 2024 ([8C_499/2023](#)) (BGE-Publikation)

Ergänzungsleistungen – Vergütung des Erwerbsausfalles von pflegenden Angehörigen

Die Regelung des Kantons St. Gallen, wonach Kosten für die Pflege und Betreuung, die durch Familienangehörige erbracht werden, nur vergütet werden, wenn die betreffenden Familienangehörigen nicht in der EL-Berechnung eingeschlossen sind und durch die Pflege und Betreuung eine länger dauernde, wesentliche Erwerbseinbusse erleiden, ist verfassungskonform.

Sachverhalt

Der Versicherte litt an einer Multiplen Sklerose, weshalb er von der Invalidenversicherung ab dem 1. September 2002 eine Entschädigung bei einer Hilflosigkeit schweren Grades und ab dem 1. November 2012 einen Assistenzbeitrag erhielt. Ab dem 1. Mai 2011 bezog er zudem Ergänzungsleistungen inklusive Vergütungen für private Pflegekosten (Spitex-Leistungen). Im Juli 2013 erteilte die EL-Durchführungsstelle der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen eine Kostengutsprache für eine private Haushaltshilfe im Umfang von maximal 22 Stunden pro Monat

plus vier Stunden pro Jahr für Gross- und Fensterreinigungen. Im April 2019 ersuchte der Versicherte um eine Vergütung von ungedeckten Kosten für 6,5 Stunden Pflege pro Tag als Krankheitskosten.

Die EL-Durchführungsstelle holte beim Gesundheitsdepartement des Kantons St. Gallen, Fachbereich Pflege und Entwicklung, eine Bedarfseinschätzung vom 29. August 2019 ein. Mit Verfügung vom 4. November 2019 lehnte sie das Leistungsbegehren mit der Begründung ab, der ausgewiesene Pflegebedarf sei durch den Assistenzbeitrag, die Hilflosenentschädigung und die Leistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung weitestgehend abgedeckt. Der Ehefrau sei es zumutbar, den übrigen Pflegeaufwand zu leisten. Aufgrund der vom Versicherten gegen die Verfügung erhobenen Einsprache tätigte die EL-Durchführungsstelle weitere Abklärungen. Gestützt darauf widerrief sie die Verfügung vom 4. November 2019. Mit Verfügung vom 18. Januar 2021 sprach sie dem versicherten 4980 Franken für direkt angestelltes Pflegepersonal für die Zeit von September bis Dezember 2019 zu. Der Versicherte liess dagegen Einsprache erheben. Im Oktober 2021 verstarb der Versicherte. Am 22. Oktober 2021 erklärten die Erben, an der Einsprache festzuhalten.

Die EL-Durchführungsstelle wies die Einsprache mit Entscheid vom 29. November 2021 mit der Begründung ab,

bei richtiger Berechnung sei der Pflegeaufwand dank des Assistenzbeitrags, der Hilflosenentschädigung und dem Anteil der obligatorischen Krankenpflegeversicherung komplett abgedeckt gewesen. Von einer Reformatio in Peius werde aber abgesehen. Mit Entscheid vom 15. Juli 2022 hob das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen den Einspracheentscheid vom 29. November 2021 auf und wies die Sache zu weiteren Abklärungen an die EL- Durchführungsstelle zurück. Die EL-Durchführungsstelle holte in der Folge eine Stellungnahme des Gesundheitsdepartements des Kantons St. Gallen, Fachbereich Pflege und Entwicklung, vom 11. November 2022 ein. Mit Einspracheentscheid vom 12. Dezember 2022 lehnte sie das Leistungsbegehren um Vergütung von ungedeckten Kosten für direkt angestelltes Pflegepersonal für die Zeitperiode von Januar 2018 bis 18. Januar 2021 ab.

Zur Begründung wurde angeführt, für den von der Ehefrau des EL-Bezügers geleisteten Aufwand an Pflege und Betreuung falle eine Kostenvergütung nicht in Betracht, weil die Ehefrau in die EL- Anspruchsberechnung eingeschlossen gewesen sei und sie durch die Pflege und Betreuung keine länger dauernde, wesentliche Erwerbseinbusse erlitten habe. Gemäss den Einsatzrapporten der Assistenzpersonen für die Monate Januar bis Dezember 2020 hätten die drei angestellten Assistenzpersonen regelmässig alternierende Nachteinsätze geleistet, die jeweils spätestens um zwei Uhr morgens geendet hätten. Eine Abdeckung der ganzen Nacht durch eine Assistenzperson schein damit weder gewollt noch erforderlich gewesen zu sein. Während der Anwesenheit einer Assistenzperson sei keine andauernde Präsenz der Ehefrau nötig gewesen. Der massgebliche Pflege- und Betreuungsaufwand sei vollumfänglich durch die Hilflosenentschädigung, den Assistenzbeitrag und die Leistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung abgedeckt gewesen.

Die von den Erben des Versicherten dagegen erhobene Beschwerde hiess das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 6. Juli 2023 insofern gut, als es den Einspracheentscheid vom 12. Dezember 2022 aufhob und die Sache zur Fortsetzung des Verwaltungsverfahrens im Sinne der Erwägungen an die EL- Durchführungsstelle zurückwies. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt die EL- Durchführungsstelle, den Entscheid vom 6. Juli 2023 aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Umstritten und vom Bundesgericht zu entscheiden war, ob die Rückweisung der Angelegenheit zur Entscheidung im Sinne der Erwägungen zulässig war. In den Erwägungen hat das kantonale Versicherungsgericht die Ergänzungsleistungsbehörde verpflichtet, bei der Berechnung der Pflege- und Betreuungsleistungen des verstorbenen EL-Bezügers für den Zeitraum von Januar 2018 bis Januar 2021 einen fiktiven Erwerbsausfall der Ehefrau von 44784 Franken für das Jahr 2018, 45227 Franken für das Jahr 2019, 45636 Franken für das Jahr 2020 und von 3803 Franken für den Monat Januar 2021 zu berücksichtigen.

Das Bundesgericht erinnert in Erwägung 4.3 zunächst daran, dass die umstrittene Erwerbsausfallentschädigung bis Ende 2017 durch die per 1. Januar 2018 aufgehobene ELKV schweizweit einheitlich geregelt gewesen ist und seither die Kantone berichtigt sind, die im Rahmen der Vergütung gemäss [Art. 14 ELG](#) massgeblichen Kosten zu bezeichnen. Die Kantone können die Vergütung auf im Rahmen einer wirtschaftlichen und zweckmässigen Leistungserbringung erforderliche Ausgaben beschränken, dürfen aber nicht eine Verschlechterung der Stellung vornehmen, mithin gilt eine Besitzstandsgarantie hinsichtlich der bis zum 31. Dezember 2017 in Kraft gewesenen Regelung (E. 4.3 unter Hinweis auf [BGE 147 V 312 E. 6.2](#)).

Das kantonale Recht des Kantons St. Gallen sieht vor, dass Kosten für die Pflege und Betreuung, die durch

Familienangehörige erbracht werden, nur vergütet werden, wenn die betreffenden Familienangehörigen nicht in der EL-Berechnung eingeschlossen sind und wegen der Pflege und Betreuung eine länger dauernde, wesentliche Erwerbseinbusse eintritt (E. 4.4). Das kantonale Versicherungsgericht vertrat die Auffassung, dass die kantonale Regelung von Art. 12 VKB gesetzes- und verfassungswidrig sei, weil die Vergütung für Angehörigenleistungen davon abhängig sei, ob die Angehörigenperson mit der versicherten Person zusammenlebe. Die unterschiedliche Behandlung bzw. der Ausschluss einer Vergütung im Fall des gemeinsamen Zusammenlebens sei mit dem verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebot nicht in Einklang zu bringen (E. 5.1).

Das kantonale Versicherungsgericht ging sodann davon aus, dass die Ehefrau des Versicherten vollzeitig erwerbstätig gewesen wäre und einen durchschnittlichen Hilfsarbeiterinnenlohn erzielt hätte, wenn sie ihren Ehegatten nicht hätte pflegen und betreuen müssen. Es berechnete alsdann einen massgebenden fiktiven Erwerbsausfall der Ehefrau gestützt auf den Medianlohn gemäss LSE und verpflichtete die EL-Durchführungsstelle, die vorerwähnten Erwerbsausfälle für den umstrittenen Zeitraum 2018 bis Januar 2021 zu berücksichtigen (E. 5.1).

Die EL-Durchführungsstelle machte vor dem Bundesgericht geltend, dass der klare Wortlaut der Verordnungsbestimmung und die Schadenminderungspflicht von Familienangehörigen es nahelegen würden, von Angehörigen, die mit der versicherten Person zusammenleben, zumutbare Versorgungsleistungen zu fordern. Die Unterscheidung, ob die Angehörigenperson mit der versicherten Person zusammenlebe, sei zudem sachlich gerechtfertigt, da von Angehörigen, die sich in einer gewissen räumlichen Distanz zum Wohndomizil der versicherten Person befinden, nicht in gleicher Weise verlangt werden könne, gesundheitsbedingt notwendige Versorgungsleistungen zu erbringen (E. 5.2).

Die Bundesrichter befassen sich in Erwägung 6 ausführlich mit den von beiden Parteien geltend gemachten Standpunkten und kommen zum Schluss, dass die kantonale Regelung weder gesetzes- noch verfassungswidrig sei. Zunächst wird darauf hingewiesen, dass die kantonale Regelung gemäss ihrem Wortlaut mit der früheren Bestimmung von Art. 13b Abs. 1 aELKV übereinstimme, weshalb die Besitzstandsgarantie nicht verletzt werde. Zudem unterscheide das ELG – mithin ein Bundesgesetz – ebenfalls, ob die Angehörigenperson mit der versicherten Person zusammenlebe. Gemäss Art. [9 Abs. 2](#) und [5 lit. a](#) ELG erfolge eine Zusammenrechnung von Einnahmen und des Bedarfs bestimmter Familienmitglieder.

Zudem werde auch ein zumutbares Erwerbseinkommen, auf dessen Realisierung verzichtet werde, angerechnet (Art. 11 Abs. 1 lit. g E LG). Eine Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens erfolge nur dann nicht, wenn dessen Realisierung der versicherten Person bzw. dessen Ehegatte nicht möglich bzw. zumutbar sei. Die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens sei dann nicht gerechtfertigt, wenn der Ehegatte für die versicherte Person gesundheitsbedingt notwendige Versorgungsleistungen erbringe. Da im vorliegenden Fall kein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet worden sei, könne nicht von einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung ausgegangen werden. Die von der Vorinstanz zur Begründung einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung gemachten Berechnungsbeispiele liessen eine konkrete Bezugnahme zur EL-Berechnung des Verstorbenen EL-Bezügers und seiner Ehefrau vermissen (E. 6.6).

Bemerkungen

Das Urteil des Bundesgerichts hinterlässt einen zwiespältigen Eindruck. Das Verdikt des Bundesgerichts ist nachvollziehbar begründet. Die kantonale Regelung entspricht derjenigen der früheren ELKV. Ebenso ist zutreffend, dass die Regelung des ELG von einer Berücksichtigung der finanziellen Verhältnisse von Angehörigenpersonen, die mit der versicherten Person zusammenleben, ausgeht. Schliesslich verlangt die gesetzliche Beistandspflicht von den verpflichteten Angehörigenpersonen ebenfalls, im Rahmen der Zumutbarkeit unentgeltliche Versorgungsleistungen zu erbringen.

Der Ausschluss einer Erwerbsausfallentschädigung für Angehörigenpersonen, die mit der versicherten Person zusammenleben, setzt letztlich aber einen Anreiz, dass Ehegatten den gemeinsamen Haushalt dann aufheben, wenn ein Ehegatte gesundheitsbedingt auf Betreuung und Pflege angewiesen ist. Zudem verkennt das Bundesgericht den Umstand, dass regelmässig weibliche Angehörige – so auch im vorliegenden Fall – innerfamiliär Betreuungs- und Pflegeleistungen unentgeltlich erbringen.

Im Hinblick auf das Geschlechterdiskriminierungsverbot von [Art. 8 Abs. 2 BV](#) ist es angezeigt, die primär weibliche Versorgungstätigkeit unabhängig davon angemessen zu entschädigen, ob diese in einem gemeinsamen Haushalt oder anderweitig erfolgt. Entsprechend wäre nicht nur im Geltungsbereich des Ergänzungsleistungsrechts, sondern auch beim Assistenzbeitrag und anderen Sozialversicherungsleistungen eine geschlechtsneutrale Regelung vorzusehen, dass unentgeltlich erbrachte Versor-

gungsleistungen von Angehörigenpersonen angemessen entschädigt werden.

Ob dabei zwischen der Angehörigenperson und der versorgten bzw. versicherten Person ein gemeinsamer Haushalt besteht, die fraglichen Personen in gerader Linie miteinander verwandt sind oder sie eine Lebensgemeinschaft führen, sollte de lege ferenda irrelevant sein. Massgeblich sollte lediglich sein, ob von Angehörigenpersonen in einem Ausmass Versorgungsleistungen erbracht werden, die eine Entschädigung rechtfertigen, was immer dann der Fall ist, wenn die Versorgungsleistungen üblicherweise entlohnt würden ([Art. 320 Abs. 2 OR](#)). Vorliegend erlitt die Ehefrau einen Erwerbsausfall von rund 150000 Franken, was nicht unbedeutend ist. Warum Ehegatten, meistens Ehefrauen, den versorgungspflichtigen Staat (siehe [Art. 41 Abs. 1 lit. b BV](#)) durch eine jahrelange Aufgabe einer Erwerbstätigkeit entlasten müssen, leuchtet dem Verfasser dieser Zeilen nicht ein.



Hardy Landolt