



**Fall-Nr.:** EL 2023/1  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** EL - Ergänzungsleistungen  
**Publikationsdatum:** 13.12.2023  
**Entscheiddatum:** 31.10.2023

### **Entscheid Versicherungsgericht, 31.10.2023**

**Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG. Erlass. Verletzung der Kontroll- und Hinweispflicht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 31. Oktober 2023, EL 2023/1).**

#### **Entscheid vom 31. Oktober 2023**

Besetzung

Präsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Karin Huber-Studerus und Corinne Schambeck; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

Geschäftsnr.

EL 2023/1

Parteien

A.\_\_\_\_,

**Beschwerdeführerin,**

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Christa Rempfler, Advokatur am Falkenstein,  
Falkensteinstrasse 1, Postfach, 9016 St. Gallen,

gegen

**Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, EL-Durchführungsstelle,**  
Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen,



### Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

### Erlass der Rückforderung (Ergänzungsleistungen zur IV)

#### Sachverhalt

##### A.

**A.a.** A.\_\_\_\_ meldete sich im März 2017 zum Bezug von Ergänzungsleistungen zu einer Dreiviertelsrente der Invalidenversicherung an (EL-act. I/65). Sie gab an, sie beziehe nebst der Rente der Invalidenversicherung auch eine Rente der beruflichen Vorsorge (EL-act. I/65–6). Sie werde noch bis zum 30. April 2017 Ergänzungsleistungen im Kanton Thurgau beziehen. Sie legte dem Anmeldeformular eine Verfügung der EL-Durchführungsstelle des Kantons Thurgau vom 22. Juni 2016 bei, mit der ihr ab April 2016 eine Ergänzungsleistung von 837 Franken pro Monat zugesprochen worden war (EL-act. I/66–5). Dem Berechnungsblatt zur Verfügung liess sich entnehmen (EL-act. I/66–6 f.), dass die EL-Durchführungsstelle des Kantons Thurgau die kantonale Durchschnittsprämie für die obligatorische Krankenpflegeversicherung, die Nichterwerbstätigenbeiträge an die AHV/IV/EO, den gesetzlichen Maximalbetrag des Mietzinses sowie die Lebensbedarfspauschale als Ausgaben und die Renten der Invalidenversicherung sowie der beruflichen Vorsorge als Einnahmen berücksichtigt hatte. Dem Anmeldeformular lag eine Rentenbescheinigung der beruflichen Vorsorgeeinrichtung vom 20. Dezember 2016 bei, laut der die EL-Ansprecherin im Jahr 2016 Rentenleistungen von 9'633.60 Franken erhalten hatte (EL-act. I/67). Die EL-Ansprecherin reichte einen Mietvertrag ein, dem sich entnehmen liess, dass sie per 1. Mai 2017 eine Wohnung im Kanton St. Gallen beziehen werde; der Wohnungsmietzins betrug 900 Franken, die Nebenkostenpauschale belief sich auf 210 Franken (EL-act. I/68).

**A.b.** Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle des Kantons St. Gallen notierte am 24. Mai 2017 (EL-act. I/58), infolge des Wechsels des Wohnsitzkantons per 1. Mai 2017 sei ein EL-Anspruch für die Zeit ab dem 1. Mai 2017 zu prüfen. Die EL-



Durchführungsstelle des Kantons Thurgau habe kein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet. Die EL-Ansprecherin beziehe aber keine ganze Rente. Ihr sei deshalb mitzuteilen, dass sie sich um eine Arbeitsstelle bemühen müsse. Die Rente der beruflichen Vorsorge betrage 9'633.60 Franken. Mit einer Verfügung vom 1. Juni 2017 sprach die EL-Durchführungsstelle des Kantons St. Gallen der EL-Ansprecherin mit Wirkung ab dem 1. Mai 2017 eine Ergänzungsleistung von 1'631 Franken zu (EL-act. I/57). Dem Berechnungsblatt zur Verfügung liess sich entnehmen (EL-act. I/54), dass die EL-Durchführungsstelle lediglich die Rente der Invalidenversicherung als Einnahme angerechnet hatte. Sie hatte kein hypothetisches Erwerbseinkommen berücksichtigt. Die Einnahmenposition „Renten BVG/Pensionskassen“ war auf null Franken beziffert worden. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft.

**A.c.** Die EL-Durchführungsstelle hatte die EL-Bezügerin bereits am 1. Juni 2017 darauf hingewiesen, dass sie sich um eine Arbeitsstelle bemühen müsse (EL-act. I/59). Die EL-Bezügerin reichte in der Folge regelmässig Nachweise über Stellenbemühungen ein, die von der EL-Durchführungsstelle als ausreichend ernsthaft qualifiziert wurden. Nachdem die EL-Bezügerin gegen Ende des Jahres 2019 keine aktuellen Nachweise über Stellenbemühungen mehr eingereicht hatte, setzte die EL-Durchführungsstelle die laufende Ergänzungsleistung mit einer Verfügung vom 28. April 2020 per 1. Mai 2020 auf 949 Franken herab (EL-act. I/7). Dem Berechnungsblatt zur Verfügung war zu entnehmen (EL-act. I/6), dass die EL-Durchführungsstelle – nebst der Rente der Invalidenversicherung – neu ein hypothetisches Erwerbseinkommen von 7'978 Franken als Einnahme angerechnet hatte. Die Einnahmenposition „Renten BVG/Pensionskassen“ war weiterhin auf null Franken beziffert worden. Am 29. Mai 2020 liess die EL-Bezügerin eine Einsprache gegen diese Verfügung erheben (EL-act. I/3). Sie liess geltend machen (EL-act. II/60), ihr psychischer Zustand habe sich im Zusammenhang mit einem tragischen Verlust eines ihrer Kinder im August 2019 erheblich verschlechtert. Sie habe sich deshalb nicht um eine Arbeitsstelle bemühen können. Mit einer Verfügung vom 27. Januar 2021 nahm die EL-Durchführungsstelle eine „Neuberechnung“ der Ergänzungsleistung für die Zeit ab Mai 2020 vor (EL-act. II/34). Sie hielt fest, dass sie aufgrund der Umstände für die Zeit von Mai 2020 bis und mit Januar 2021 auf die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens



verzichte. Ab Februar 2021 werde sie aber wieder ein hypothetisches Erwerbseinkommen anrechnen. Den Berechnungsblättern zur Verfügung liess sich entnehmen, dass die EL-Durchführungsstelle die Rente der beruflichen Vorsorge weiterhin nicht berücksichtigt hatte (EL-act. II/33, II/36 und II/38). Am 29. Januar 2021 wies die EL-Durchführungsstelle den Rechtsvertreter der EL-Bezügerin darauf hin, dass sie das Einspracheverfahren betreffend die Verfügung vom 28. April 2020 als gegenstandslos geworden erachte und folglich abschreiben werde (EL-act. II/32). Der Rechtsvertreter erklärte sich am 24. Februar 2021 damit einverstanden (EL-act. II/31). Die Verfügung vom 27. Januar 2021 erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft.

**A.d.** Im Juli 2021 füllte die EL-Bezügerin ein Formular zur periodischen Überprüfung der Ergänzungsleistungen aus (EL-act. II/23). Sie gab unter anderem an, dass sie eine Rente der beruflichen Vorsorge beziehe (EL-act. II/23–6). Dem Formular legte sie einen „Rentenavis“ vom 18. Mai 2021 bei (EL-act. II/24–4). Im September 2021 notierte ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle, die von der EL-Bezügerin deklarierte Rente der beruflichen Vorsorge sei versehentlich nicht als Einnahme angerechnet worden (EL-act. II/16). Mit einer Verfügung vom 30. September 2021 nahm die EL-Durchführungsstelle eine „Neuberechnung der Ergänzungsleistungen“ rückwirkend per 1. Mai 2017 vor (EL-act. II/5). Sie hielt fest, sie habe die Rente der beruflichen Vorsorge rückwirkend ab dem Beginn des EL-Anspruchs am 1. Mai 2017 als Einnahme angerechnet, für die Zeit ab Februar 2021 kein hypothetisches Erwerbseinkommen mehr angerechnet, die Nichterwerbstätigenbeiträge für die Zeit ab Februar 2021 als Ausgabe berücksichtigt und die Vermögenswerte gemäss den Angaben in der Steuerveranlagungsverfügung für das Jahr 2020 neu festgesetzt. Die rückwirkende Korrektur der Ergänzungsleistung habe eine Rückforderung von insgesamt 36'839 Franken zur Folge. Eine gegen diese Verfügung erhobene Einsprache (EL-act. II/2 und EL-act. III/27) wurde von der EL-Durchführungsstelle mit einem Entscheid vom 13. April 2022 abgewiesen (EL-act. III/18). Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft.

**A.e.** Da die EL-Bezügerin in ihren Eingaben auch um den Erlass der Rückforderung ersucht hatte, prüfte die EL-Durchführungsstelle in der Folge, ob die Voraussetzungen für einen Erlass der Rückforderung erfüllt seien. Mit einer Verfügung vom 15. Juni 2022 wies sie das Erlassbegehren mit der Begründung ab (EL-act. III/5), der EL-Bezügerin



hätte bei der ihr zumutbaren Kontrolle der Verfügungen auffallen müssen, dass die Rente der beruflichen Vorsorge versehentlich nicht als Einnahme angerechnet worden sei. Sie habe ihre Kontroll- und Hinweispflicht verletzt, weshalb sie die zu hohen Ergänzungsleistungen nicht gutgläubig im Sinne des Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG bezogen habe. Das schliesse einen Erlass der Rückforderung aus.

**A.f.** Am 13. Juli 2022 liess die EL-Bezügerin eine Einsprache gegen die Verfügung vom 15. Juni 2022 erheben (EL-act. IV/15). Sie liess geltend machen, sie habe den Bezug der Rente der beruflichen Vorsorge stets pflichtgemäss deklariert. Wenn von ihr als einem juristischen Laien verlangt werde, dass sie den Fehler der EL-Durchführungsstelle hätte bemerken und dass sie auf ihn hätte hinweisen müssen, verkomme der „Gutglaubensschutz“ des Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG zum toten Buchstaben. Selbst die Rechtsschutzversicherung habe den Fehler nicht bemerkt. Der damalige Rechtsvertreter habe der EL-Bezügerin erklärt, der Kanton St. Gallen sei betreffend Ergänzungsleistungen grosszügiger als der Kanton Thurgau. Sie, die EL-Bezügerin, habe sich im hier massgebenden Zeitraum in einer „absoluten Notsituation“ befunden. Ihre Tochter habe im Jahr 2016 die Diagnose „Krebs“ erhalten, weshalb die EL-Bezügerin zu ihr in den Kanton St. Gallen gezogen sei. Sie habe ihre Tochter anschliessend Tag und Nacht bis zum Tod im August 2019 betreut und begleitet. Als IV-Rentnerin sei sie zudem selbst schwer angeschlagen gewesen. Mit einem Entscheid vom 23. November 2022 wies die EL-Durchführungsstelle die Einsprache gegen die Verfügung vom 15. Juni 2022 ab (EL-act. IV/13).

### **B.**

**B.a.** Am 9. Januar 2023 liess die EL-Bezügerin (nachfolgend: die Beschwerdeführerin) eine Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 23. November 2022 erheben (act. G 1). Sie liess die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides und den Erlass der Rückforderung beantragen. Zur Begründung liess sie ausführen, sie habe ihre Rente der beruflichen Vorsorge stets korrekt deklariert. Die EL-Durchführungsstelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) habe ausdrücklich festgehalten, dass es sich um einen „von uns gemachten Fehler“ gehandelt habe. Selbst der frühere Rechtsvertreter habe den Fehler damals nicht erkannt. Der nun erhobene Vorwurf, sie habe ihre Kontrollpflicht verletzt, verstosse gegen das Fairnessgebot.



## St.Galler Gerichte

**B.b.** Die Beschwerdegegnerin beantragte am 24. Januar 2023 unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Einspracheentscheid die Abweisung der Beschwerde (act. G 3).

**B.c.** Die Beschwerdeführerin liess am 26. Juni 2023 an ihren Anträgen festhalten (act. G 13). Die Beschwerdegegnerin verzichtete auf eine Duplik (act. G 16).

**B.d.** Am 15. August 2023 wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt (act. G 20).

## Erwägungen

### 1.

Der Zweck dieses Beschwerdeverfahrens besteht in der Überprüfung des angefochtenen Einspracheentscheides auf dessen Rechtmässigkeit, weshalb sein Gegenstand jenem des Einspracheverfahrens entsprechen muss. Auch das Einspracheverfahren ist ein („echtes“) Rechtsmittelverfahren gewesen, was bedeutet, dass sich sein Zweck in der Überprüfung der Verfügung vom 15. Juni 2022 auf deren Rechtmässigkeit erschöpft hat und dass sein Gegenstand jenem des vorangegangenen Verwaltungsverfahrens entsprechen müssen. Das Verwaltungsverfahren hat sich auf die Prüfung eines Erlassbegehrens betreffend die am 30. September 2021 verfügte respektive mit dem Einspracheentscheid vom 13. April 2022 formell rechtskräftig festgesetzte Rückforderung beschränkt. Folglich ist auch in diesem Beschwerdeverfahren ausschliesslich zu prüfen, ob jene Rückforderung zu erlassen ist. Die Rechtmässigkeit der Rückforderung kann dagegen nicht geprüft werden, da der Einspracheentscheid vom 13. April 2022 unangefochten in formelle Rechtskraft erwachsen und damit für die Parteien und für das Gericht verbindlich geworden ist.

### 2.

**2.1.** Gemäss dem Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Die Rückerstattung von unrechtmässigen Leistungen dient der Durchsetzung des Legalitätsprinzips und des Gleichbehandlungsgebotes, weil sie dazu führt, dass dem EL-Bezüger, der unrechtmässig zu hohe Leistungen bezogen hat, nur noch jene Leistungen verbleiben, auf die er nach der materiellen Rechtslage einen Anspruch gehabt hat. Wer (unrechtmässig) Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss diese jedoch laut dem Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG nicht



zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt. Der Erlass einer Rückerstattung vereitelt das Erreichen des von der generellen Rückerstattungspflicht angestrebten Ziels, weil er dazu führt, dass der EL-Bezüger Leistungen definitiv behalten kann, auf die er von Gesetzes wegen eigentlich gar keinen Anspruch gehabt hat. Bei der Prüfung der Voraussetzungen für einen Erlass ist deshalb ein strenger Massstab anzulegen. Nach der bundesgerichtlichen Praxis kommt ein Erlass selbst dann nicht in Frage, wenn der EL-Bezüger die unrechtmässigen Leistungen gutgläubig bezogen hat, sofern er durch eine Verletzung der im Art. 31 ATSG und im Art. 24 ELV geregelten Melde- oder der gesetzlich nicht geregelten Kontroll- und Hinweispflicht jenen Fehler, der zur Ausrichtung von unrechtmässigen Leistungen geführt hat, mitverursacht hat.

**2.2.** Da die Beschwerdeführerin weiterhin Ergänzungsleistungen bezieht, ist das Kriterium der grossen Härte im Sinne des Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG und des Art. 5 ATSV offenkundig erfüllt. Zu prüfen bleibt, ob auch das kumulativ zu erfüllende Kriterium des gutgläubigen Bezuges von (unrechtmässigen) Leistungen gegeben ist.

**2.3.** Den Grund für die Rückforderung hat die Tatsache gebildet, dass es die Beschwerdegegnerin bei der ursprünglichen Zusprache der Ergänzungsleistung sowie bei den nachfolgenden Revisionen der laufenden Ergänzungsleistung versehentlich versäumt hatte, die Rente der beruflichen Vorsorge, die die Beschwerdeführerin bezogen hatte, als Einnahme anzurechnen. Die übrigen Korrekturen, die die Beschwerdegegnerin im Rahmen der Verfügung vom 15. Juni 2022 vorgenommen hat, haben sich entweder nicht auf das Ergebnis ausgewirkt (Korrekturen hinsichtlich des Vermögensstandes) oder aber zu einer Erhöhung der Ergänzungsleistung respektive dazu geführt, dass die Rückforderung nicht noch höher ausgefallen ist (Wegfall des hypothetischen Erwerbseinkommens und Berücksichtigung der Nichterwerbstätigenbeiträge). Für die Prüfung des guten Glaubens im Sinne des Art. 25 Abs. 1 Satz 2 ATSG ist folglich nur der Fehler bezüglich der Rente der beruflichen Vorsorge massgebend. Die Beschwerdeführerin hat den Bezug dieser Rente sowohl bei der Anmeldung zum Bezug von Ergänzungsleistungen als auch im Rahmen der periodischen Überprüfung des EL-Anspruchs korrekt deklariert und belegt. Sie ist allerdings nicht nur verpflichtet gewesen, den Rentenbezug zu melden, sondern auch, die Verfügungen zu kontrollieren und auf allfällige Unstimmigkeiten hinzuweisen. Sie hat nach ihrem Umzug in den Kanton St. Gallen eine Ergänzungsleistung erhalten, die rund doppelt so hoch wie jene gewesen ist, die sie im Kanton Thurgau bezogen hatte, nämlich 1'631 Franken statt 837 Franken. Das hätte sie stutzig machen müssen. Die Aussage ihrer Rechtsschutzversicherung, der Kanton St. Gallen sei grosszügiger als der Kanton Thurgau, hätte wohl eine gewisse Differenz, aber gewiss nicht eine



Verdopplung des Betrages der Ergänzungsleistung erklären können. Zudem hat die Beschwerdeführerin ein Berechnungsblatt zu ihrer Verfügung erhalten, auf dem alle relevanten Positionen mit den entsprechenden Beträgen aufgeführt gewesen sind, selbst wenn die Beträge auf null Franken gelautet haben. Selbst bei einer oberflächlichen Kontrolle hätte die Beschwerdeführerin bemerken müssen, dass die Beschwerdegegnerin die Rente der beruflichen Vorsorge versehentlich nicht berücksichtigt hatte, denn die Position „Renten BVG/Pensionskassen“ ist explizit erwähnt und mit null Franken beziffert gewesen, was offensichtlich falsch gewesen ist, zumal die Rente der beruflichen Vorsorge im Kanton Thurgau im vollen Betrag als Einnahme angerechnet worden war. Das Argument der Beschwerdeführerin, wenn selbst die Fachleute der Beschwerdegegnerin und ihr Ansprechpartner bei der Rechtsschutzversicherung diesen Fehler nicht bemerkt hätten, habe sie den Fehler erst recht nicht bemerken können, überzeugt nicht. Die Anspruchsberechnung hat nämlich nicht an einem Fehler bei der Rechtsanwendung gelitten, sondern auf einer falschen Sachverhaltsannahme beruht, nämlich dass die Beschwerdeführerin keine Rente der beruflichen Vorsorge beziehe. Die „Fachperson“ für den realen Sachverhalt ist aber die Beschwerdeführerin gewesen, denn sie ist am besten – weitaus besser als die Sachbearbeiter der Beschwerdegegnerin und besser als ihre Ansprechperson bei der Rechtsschutzversicherung – mit ihren tatsächlichen finanziellen Verhältnissen vertraut gewesen. Zudem hat die Rechtsschutzversicherung offenkundig nur den Auftrag gehabt, gegen die revisionsweise Herabsetzung der Ergänzungsleistung als Folge der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens zu opponieren. Sie hat sich also auf die Frage des hypothetischen Erwerbseinkommens fokussiert. Die Rechtsschutzversicherung konnte auch gar nicht wissen, dass die Beschwerdeführerin eine Rente der beruflichen Vorsorge bezog. Die Beschwerdeführerin kann sich deshalb nicht damit „entschuldigen“, dass die Rechtsschutzversicherung den Fehler nicht erkannt habe. Im Gegensatz zur Rechtsschutzversicherung hätte die Beschwerdegegnerin zwar grundsätzlich um den Bezug der Rente der beruflichen Vorsorge wissen müssen, aber ihr Fehler kann nicht den Fehler der Beschwerdeführerin kompensieren, weil es hier nicht um eine „Haftungsfrage“ geht, bei der das jeweilige Verschulden der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin gegeneinander abzuwägen wären. Die Frage nach der Gutgläubigkeit fokussiert vollständig auf das Verschulden jener Person, die um den Erlass einer Rückforderung ersucht, weil der Erlass zur Folge hat, dass Leistungen definitiv behalten werden dürfen, auf die von Gesetzes wegen gar kein Anspruch bestanden hat. Massgebend ist also nur, dass die Beschwerdeführerin die Beschwerdegegnerin nicht auf einen offensichtlichen, für sie ohne jede Buchhaltungkenntnisse oder Kenntnisse vom Ergänzungsleistungsrecht klar erkennbaren Fehler hingewiesen hat. Die tragischen Umstände, in denen sie sich



## St.Galler Gerichte

damals befunden hat, haben sie nicht von ihrer Kontroll- und Hinweispflicht entbunden. Ihr hat trotz der belastenden Situation eine sorgfältige Kontrolle der Verfügung und des Berechnungsblattes zugemutet werden können. Die Verletzung der Kontroll- und Hinweispflicht schliesst nach der bundesgerichtlichen Terminologie die Berufung auf den guten Glauben und damit den Erlass der Rückforderung aus.

### 3.

Die Beschwerde ist abzuweisen. Gerichtskosten sind nicht zu erheben (Art. 61 lit. f<sup>bis</sup> ATSG). Die unterliegende Beschwerdeführerin hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Zuzugabe der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung hat der Staat ihrer Rechtsvertreterin aber eine Entschädigung auszurichten, die 80 Prozent des erforderlichen Vertretungsaufwandes abdeckt (Art. 31 Abs. 3 AnwG). Der Vertretungsaufwand ist als für einen „EL-Fall“ deutlich unterdurchschnittlich zu qualifizieren, weshalb die Entschädigung praxisgemäss auf 80 Prozent von 2'500 Franken, also auf 2'000 Franken, festzusetzen ist. Sollten es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse dereinst gestatten, wird die Beschwerdeführerin zur Rückerstattung dieser Entschädigung verpflichtet werden können (Art. 99 Abs. 2 VRP i.V.m. Art. 123 ZPO).

## Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

### 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

### 2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

### 3.

Der Staat hat die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin mit 2'000 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.