

Sozialversicherungsgericht

[IMAGE]

des Kantons Zürich
ZL.2020.00057

II. Kammer

Sozialversicherungsrichterin Grieder-Martens, Vorsitzende Sozialversicherungsrichterin
Käch Sozialversicherungsrichterin Romero-Käser Gerichtsschreiberin Tiefenbacher

Urteil vom 28. Dezember 2021

in Sachen

X.____

Beschwerdeführer

vertreten durch die Beiständin Y.____

diese vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. Hardy Landolt

Schweizerhofstrasse 14, Postfach 1576, 8750 Glarus

gegen

Gemeinde Z.____

Durchführungsstelle für Zusatzleistungen zur AHV/IV

Beschwerdegegnerin

Sachverhalt:

1. X.____, geboren 1999, bezieht Leistungen der Invalidenversicherung (Rente, Hilflosenentschädigung, Assistenzbeitrag). Zudem bezieht er monatliche Zusatzleistungen (bundesrechtliche Ergänzungsleistungen). Mit Verfügung vom 25. Oktober 2019 sprach ihm die Gemeinde Z.____, Durchführungsstelle für Zusatzleistungen zur AHV/IV (im Folgenden: Durchführungsstelle), Krankheits- und Behinderungskosten von Juni bis Dezember 2018 im Betrag von Fr. 12'390. und von Januar bis Juni 2019 im Betrag von Fr. 10'620. (insgesamt Fr. 23'010.) zu (Urk. 18/142). Dabei ging sie davon aus, dass die den Versicherten betreuende Mutter einen Erwerbsausfall eines 60%-Pensums als Hebamme erleidet und zog davon den nachehelichen Unterhalt des Vaters an die Mutter als Entschädigung für die Betreuung des Versicherten ab (Urk. 18/143). Die dagegen gerichtete Einsprache vom 21. November 2019 (Urk. 18/344 =

Urk. 18/345) hiess die Durchführungsstelle mit Entscheid vom 2. Juni 2020 teilweise gut, setzte die Entschädigung von Juni 2018 bis Juni 2020 auf Fr. 24'624. fest und richtete eine Nachzahlung von Fr. 1'614. aus (Urk. 18/346 = Urk. 2).

2. Gegen den Einspracheentscheid vom 2. Juni 2020 (Urk. 2) erhob die Mutter des Versicherten als dessen Beiständin am 28. Juni 2020 Beschwerde und beantragte die Entschädigung ihres Erwerbsausfalls im Umfang eines 100%-Pensums als Hebamme (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 6. Oktober 2020 schloss die Durchführungsstelle auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 17).

Am 13. April 2021 fand eine Instruktionsverhandlung statt (Urk. 20). Mit Verfügung vom 19. April 2021 wurde dem Beschwerdeführer Rechtsanwalt Prof. Landolt als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren bestellt (Urk. 33). Mit Replik vom 18. Mai 2020 beantragte der Beschwerdeführer, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, den behinderungsbedingten Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsbedarf zu ermitteln und ihm eine Vergütung bis zum gesetzlichen Höchstbetrag von Fr. 90'000. zu gewähren. Eventuell sei ein Erwerbsausfall der Mutter in einem 100%-Pensum als Hebamme zu berücksichtigen (Urk. 34 S. 7 Ziff. 25). Die Beschwerdegegnerin hielt mit Duplik vom 23. Juni 2021 an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest (Urk. 38), was dem Beschwerdeführer am 25. Juni 2021 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 39).

Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

1.1

1.1.1 Nach Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 (ELG) bestehen die Ergänzungsleistungen aus der jährlichen Ergänzungsleistung (lit. a) und aus der Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten (lit. b).

1.1.2 Die zu vergütenden Krankheits- und Behinderungskosten - worunter auch die Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause sowie in Tagesstätten fallen (Abs. 1 lit. b) - sind im Rahmen bundesrechtlicher Vorgaben (Art. 14 ff. ELG) durch die Kantone zu bezeichnen (Art. 14 Abs. 2 ELG).

1.1.3 Für die zusätzlich zur jährlichen Ergänzungsleistung zu vergütenden Krankheits- und Behinderungskosten können die Kantone Höchstbeträge festlegen. Diese dürfen jedoch bei zu Hause lebenden alleinstehenden Personen Fr. 25'000. nicht unterschreiten (Art. 14 Abs. 3 lit. a Ziff. 1 ELG). Bei zu Hause lebenden Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der IV oder der Unfallversicherung erhöht sich der Mindestbeitrag nach Abs. 3 lit. a Ziff. 1 bei schwerer Hilflosigkeit auf Fr. 90'000., soweit die Kosten für Pflege und Betreuung durch die Hilflosenentschädigung und den Assistenzbetrag der IV nicht gedeckt sind (Art. 14 Abs. 4 ELG).

1.2

1.2.1 Im Kanton Zürich sieht § 9 des Gesetzes über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ZLG) vor, dass die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten nach Art. 14 ELG auf eine wirtschaftliche und zweckmässige Leistungserbringung zu beschränken ist (Abs. 1). Die Ansätze nach Art. 14 Abs. 3-5 ELG gelten als

Höchstbeträge (Abs. 2). Die Verordnung des Regierungsrates bestimmt das Nähere (Abs. 3).

1.2.2 Der Regierungsrat hat die Einzelheiten zur Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten gestützt auf Art. 9 Abs. 3 ZLG in den §§ 3 ff. der Zusatzleistungsverordnung (ZLV) geregelt.

Nach § 3 Abs. 1 ZLV besteht der Anspruch auf Vergütung der Kosten nur, soweit nicht Leistungen anderer Versicherungen die Kosten decken. Der Bezug einer Hilflosenentschädigung der AHV, der IV, der Unfall- oder Militärversicherung (lit. a) und eines Assistenzbeitrages der IV (lit. b) wird nicht berücksichtigt. Erhöht sich der Betrag der Kostenvergütung nach Art. 14 Abs. 4 ELG oder nach Art. 19b der Verordnung über die Ergänzungsleistungen (ELV), werden die Hilflosenentschädigung der IV und der Unfallversicherung sowie der Assistenzbeitrag der IV von den ausgewiesenen Pflege und Betreuungskosten nach §§ 1113 abgezogen. Der Höchstbetrag nach Art. 14 Abs. 3 lit. a ELG darf jedoch nicht unterschritten werden.

Werden die Leistungen durch Familienangehörige erbracht, sieht § 12 ZLV vor, dass höchstens die Kosten ihres Erwerbsausfalls vergütet werden (Abs. 1). Die Kosten werden nach Abs. 2 dieser Bestimmung zudem nur vergütet, wenn die betreffenden Familienangehörigen nicht in der Berechnung der Ergänzungsleistungen der bedürftigen Person eingeschlossen sind (lit. a) und durch die Pflege und Betreuung eine länger dauernde, wesentliche Erwerbseinbusse erleiden (lit. b). Ein Anspruch auf einen Assistenzbeitrag der IV geht den Ansprüchen gemäss Abs. 1 und 2 vor.

1.2.3 Der Regierungsrat hat mit dieser Regelung die bisherige, bis Ende 2007 gültig gewesene bundesrechtliche Regelung (vgl. Art. 13 und 13b der Verordnung über die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten bei den Ergänzungsleistungen, ELKV) gemäss seiner erläuternden Begründung inhaltlich weitgehend übernommen, um die Weiterführung der bisherigen Praxis zu gewährleisten (Amtsblatt 2008 S. 424 ff. und S. 428). Es ist daher von einer im Vergleich zu den bisherigen, bis Ende 2007 gültig gewesenen bundesrechtlichen Bestimmungen in Art. 13 und Art. 13b ELKV inhaltlich grundsätzlich unveränderten Regelung auszugehen, weshalb die bisherige Rechtsprechung zu diesen altrechtlichen Bestimmungen auch bezüglich der seit 1. Januar 2008 gültigen kantonalen Bestimmungen in § 11 f. ZLV weiterhin Gültigkeit hat (vgl. Müller in: Rechtsprechung des Bundesgerichts zum ELG, 3. Auflage 2015, S. 279 f., Rz 813-816).

1.2.4 Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG hat jene Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause zum Gegenstand, die nicht durch die obligatorische Krankenpflegeversicherung oder die Kostenbeteiligung gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. g ELG gedeckt sind. Dies ist der Fall, wenn die Leistungen aus dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) erschöpft sind oder aber kein Anspruch besteht, etwa wenn die Hilfe durch (nicht als Leistungserbringer zugelassene) Privatpersonen, namentlich Familienangehörige, erbracht wird, oder aber nicht krankenkassenpflichtige hauswirtschaftliche Leistungen in Frage stehen (SVR 2005 EL Nr. 2 S. 7 E 4.2.2; Urteil des Bundesgerichts P 8/05 vom 14. Februar 2006 E. 2.1 [nicht publiziert in BGE 132 V 121]). Den zuhause wohnenden Personen sollen unter dem Titel Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung jene Defizite ausgeglichen werden, die daraus resultieren, dass sie in förderungswerter, weil das Gemeinwesen entlastender Weise, trotz ihren Beeinträchtigungen in ihrem gewohnten Umfeld verbleiben und nicht in ein Heim wechseln (SVR 2005 EL Nr. 2 S. 8 E. 5.2; Müller, a.a.O., S. 283 f. Rz 826-827 und S. 473 Rz 65-66).

2.

2.1 Die Beschwerdegegnerin begründete ihren Entscheid zusammenfassend damit (Urk. 2), der Mutter des Beschwerdeführers wäre von Juni 2018 bis April 2019 keine Erwerbstätigkeit möglich gewesen, da der Beschwerdeführer keine Schule mehr besucht habe. Ab Mai 2019 wäre ihr mit Blick auf die Tatsache, dass der Beschwerdeführer halbtags in einer Beschäftigungsstätte gewelt habe, und auf die effektiv geleisteten Assistenzstunden von ca. 100 Stunden pro Monat zumindest eine stundenweise Erwerbstätigkeit in einem Pensum von 20 % möglich gewesen (S. 4 unten). Es erscheine nicht überwiegend wahrscheinlich, dass die Mutter- ohne Betreuungsaufgaben eine 100%ige Tätigkeit ausgeübt hätte, sondern es sei davon auszugehen, dass sie bis zur Scheidung aufgrund statistischer Daten, des Alters der jüngeren Schwester des Beschwerdeführers sowie der bisherigen Erwerbsbiographie eine 60%ige Tätigkeit ausgeübt hätte und seit der Scheidung zu 80 % einer Erwerbstätigkeit nachginge (S. 5 lit. e). Dementsprechend ging die Beschwerdegegnerin ausgehend von einem monatlichen Einkommen bei einem 100%igen Pensum von Fr. 6'520. inklusive 13. Monatslohn von einem hypothetischen Einkommen der Mutter von Fr. 46'944. von Juni bis August 2018 und von einem solchen von Fr. 62'592. seit September 2018 aus (S. 6 lit. b) und berechnete gestützt darauf den mutmasslich entgangenen Erwerbsausfall, indem sie den in der Scheidungsvereinbarung festgesetzten nachehelichen Unterhalt (monatliche Beiträge und Bonus) sowie die Hilfslosenentschädigung des Beschwerdeführers vom hypothetischen Einkommen abzog und die auf der Differenz geschuldeten Arbeitgeberbeiträge hinzuzählte (S. 6 f. lit. c).

2.2 Der Beschwerdeführer brachte dagegen im Wesentlichen vor (Urk. 34), die derzeitige Betreuung im familiären Umfeld stelle die einzige mögliche Betreuungsform dar, da er aufgrund des Bedarfs einer 24-stündigen 1:1-Überwachung in keiner Institution hinreichend betreut und überwacht werden könne (S. 2 Ziff. 2). Seine Mutter leiste die nicht von Assistenzpersonen abgedeckte Betreuung, Pflege und Überwachung von insgesamt 7'778 Stunden pro Jahr beziehungsweise 21.3 Stunden pro Tag (S. 2 Ziff. 4). Es sei offensichtlich, dass seine Mutter angesichts der von ihr geleisteten Betreuung, Pflege und Überwachung nicht mehr erwerbstätig sein könne (S. 2 Ziff. 6). Da ihre Pflegeleistungen das übliche Mass überschritten, seien diese als faktisches Arbeitsverhältnis gemäss Art. 320 Abs. 2 des Obligationenrechts (OR) zu qualifizieren (S. 3 Ziff. 8). Dementsprechend sei bei der Ermittlung seines Anspruchs auf Zusatzleistungen nicht § 12, sondern § 13 ZLV anwendbar (S. 3 Ziff. 12), und es hätte der behinderungsbedingte Bedarf an Pflege und Betreuung sowie das Anforderungsprofil der Betreuenden festgelegt werden müssen (S. 3 Ziff. 13). Gemäss der gesetzlichen Regelung seien nach Abzug des Assistenzbeitrages und der Hilfslosenentschädigung die verbleibenden ungedeckten Kosten massgeblich. Da er nicht nur von seiner Mutter, sondern auch von Assistenzpersonen betreut werde, hätten die gesamten Lohnkosten aller Hilfspersonen festgestellt und davon die Versicherungsleistungen in Abzug gebracht werden müssen, um die ungedeckten Kosten feststellen zu können (S. 7 Ziff. 23). Sollte von der Anwendbarkeit von § 12 ZLV auszugehen sein, sei davon auszugehen, dass seine Mutter ohne Pflege- und Betreuungsaufgaben einer 100%igen Erwerbstätigkeit nachgehen würde (S. 5 Ziff. 16).

2.3 Streitig ist, in welchem Umfang dem Beschwerdeführer die von seiner Mutter geleistete Pflege und Betreuung zu entschädigen ist.

3.

3.1 Zu prüfen ist vorab, ob die Mutter des Beschwerdeführers als Familienangehörige im Sinne von § 12 ZLV oder als von diesem direkt angestellte Pflege- und Betreuungskraft im Sinne von § 13 ZLV zu qualifizieren ist.

3.2 Gemäss Art. 319 Abs. 1 OR verpflichtet sich der Arbeitnehmer auf bestimmte oder

unbestimmte Zeit zur Leistung von Arbeit im Dienst des Arbeitgebers und dieser zur Entrichtung eines Lohnes, der nach Zeitabschnitten (Zeitlohn) oder nach der geleisteten Arbeit (Akkordlohn) bemessen wird. Wird es vom Gesetz nicht anders bestimmt, so bedarf der Einzelarbeitsvertrag zu seiner Gültigkeit keiner besonderen Form (Art. 320 Abs. 1 OR). Er gilt auch dann als abgeschlossen wenn der Arbeitgeber Arbeit in seinem Dienst auf Zeit entgegennimmt, deren Leistung nach den Umständen nur gegen Lohn zu erwarten ist.

3.3 Ein schriftlicher Arbeitsvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Mutter liegt nachweislich nicht vor, indessen ist zur Gültigkeit eines Arbeitsvertrags Schriftlichkeit nicht erforderlich. Fest steht allerdings, dass die Mutter für den Beschwerdeführer Betreuungs- und Pflegeleistungen erbringt, die weit über das unter dem Titel Verwandtenunterstützungspflicht zu Erwartende hinausgehen. Ob sie allerdings als Beiständin des Beschwerdeführers mit sich selber überhaupt einen Arbeitsvertrag, ob schriftlich oder mündlich, hätte gültig abschliessen können, kann dahingestellt bleiben.

3.4 Die ZLV unterscheidet bei der Vergütung von Pflegeleistungen, ob diese von Familienangehörigen oder von Dritten erbracht werden, und sieht für die von Familienangehörigen erbrachten Pflegeleistungen eine Übernahme der Kosten höchstens im Umfang des Erwerbsausfalls vor (§ 12 Abs. 1 ZLV). Durch Dritte erbrachte Leistungen werden nur entschädigt (§ 13 KLV), soweit sie nicht durch eine anerkannte Spitex-Organisation im Sinne von Art. 51 der Verordnung über die Krankenversicherung (KVV) erbracht werden können (Abs. 1) und sofern die anzustellende Person das im Einzelfall definierte Anforderungsprofil erfüllt (Abs. 2).

Nach dem bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Art. 13 b Abs 1 ELKV, der wortwörtlich in § 12 ZLV übernommen wurde, konnten die Kosten der durch Familienangehörige erbrachten Pflege und Betreuung ausschliesslich unter diesem Titel übernommen werden (AHI-Praxis 2003 S. 405). Nachdem der Regierungsrat in § 12 ZLV den Wortlaut von Art. 13 ELKV übernommen hat, um die Weiterführung der bisherigen Praxis zu gewährleisten (vgl. E. 1.2.3), ist kein Grund ersichtlich, die Entschädigung der Kosten der durch Familienangehörige erbrachten Pflege und Betreuung in Anwendung von § 13 ZLV als direkt angestellte Arbeitskräfte zu ermitteln. Ob tatsächlich ein Arbeitsverhältnis vorliegt, kann entsprechend im vorliegenden Zusammenhang offenbleiben.

3.5 Der Begriff der Familienangehörigen ist in der ZLV nicht näher definiert. Das Bundesgericht liess die Frage, ob Geschwister als Familienangehörige zu qualifizieren sind, offen (Urteil des Bundesgerichts P 18/06 vom 25. April 2007 E. 4.1). Mutter und Sohn hingegen sind fraglos als Familienangehörige zu qualifizieren.

Damit kommt für die Festsetzung der Kostenvergütung § 12 ZLV zur Anwendung, wonach höchstens die Kosten des Erwerbsausfalls des betreuenden Familienangehörigen zu vergüten sind. Zu prüfen ist im Folgenden, in welchem Ausmass die Mutter des Beschwerdeführers einer erwerblichen Tätigkeit nachginge und welchen Lohn sie damit erzielen würde, nähme sie keine Pflege- und Betreuungsaufgaben gegenüber ihrem Sohn wahr.

4.

4.1 Die Beschwerdegegnerin ging davon aus (Urk. 2), dass die Mutter des Beschwerdeführers ohne Pflege- und Betreuungsaufgaben einer Tätigkeit als Hebamme in einem 60%-Pensum bis August 2018 und in einem 80%-Pensum ab September 2018 (Rechtskraft der Scheidung) nachgegangen wäre (S. 5 lit. e) und damit ein jährliches Einkommen von Fr. 46'944.

beziehungsweise von Fr. 62'592. hätte erzielen können (S. 6 lit. b), wohingegen der Beschwerdeführer geltend machte, seine Mutter ginge einer 100%igen Tätigkeit als Hebamme nach (Urk. 34 S. 5 Ziff. 16).

4.2 Das Bundesgericht entschied mit Urteil 9C_122/2019 vom 11. Juni 2019, dass zur Feststellung des wahrscheinlichen Arbeitspensums und des mit der hypothetischen Erwerbstätigkeit erzielbaren Einkommens das analogieweise Heranziehen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum ehelichen oder nahehelichen Unterhalt zwischen verheirateten oder geschiedenen Eltern mit Bezug auf den Zeitpunkt der Aufnahme einer vollen Erwerbsarbeit durch den hauptbetreuenden Elternteil (BGE 144 III 481 E. 4.7.6) zulässig ist (E. 3). Danach ist bei der Festsetzung des nahehelichen Unterhalts ab der obligatorischen Beschulung des jüngsten Kindes eine Erwerbsarbeit von 50 %, ab dessen Eintritt in die Sekundarstufe I eine solche von 80 % und ab dessen Vollendung des 16. Lebensjahres ein Vollzeiterwerb zuzumuten, wobei im Einzelfall davon abgewichen werden kann (E. 4.7.9).

4.3 Die Mutter des Beschwerdeführers, Jahrgang 1969, absolvierte eine Ausbildung zur Hebamme (vgl. Urk. 3/73). Laut IK-Auszug vom 10. Dezember 2019 (Urk. 8/416-417) erzielte sie während ihrer Erwerbsjahre unterschiedlich hohe Einkommen. Zwischen 1994 und 1997 erzielte sie Einkommen zwischen Fr. 54'908. und Fr. 60'450., woraus geschlossen werden kann, dass sie in diesen Jahren einer vollzeitlichen Tätigkeit nachging. Nach der Geburt des Beschwerdeführers nahm sie ihre Tätigkeit teilzeitig wieder auf. Nach der Geburt des zweiten Kindes ging sie keiner Erwerbstätigkeit mehr nach.

Es ist anzunehmen, dass die Mutter des Beschwerdeführers aufgrund ihrer erhöhten Belastung durch die Betreuung des Sohnes keine Erwerbstätigkeit mehr aufgenommen hat. Ob sie während dessen Schulzeit oder während dessen Aufenthalt in einer Beschäftigungsstätte einem Teilzeiterwerb hätte nachgehen können, ist unwahrscheinlich, hatte sie doch neben dem Beschwerdeführer auch noch ein weiteres Kind zu betreuen. Aus der Erwerbsbiographie seit der Geburt des Beschwerdeführers können jedenfalls keine Schlüsse bezüglich einer hypothetischen Erwerbstätigkeit der Mutter ab dem Anspruch des Beschwerdeführers auf Ergänzungsleistungen gezogen werden.

Das jüngste Geschwister des Beschwerdeführers mit Jahrgang 2003 erreichte 2015 die Sekundarstufe I und vollendete im September 2019 das 16. Lebensjahr, womit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu erwarten wäre, dass die Mutter seit Sommer 2015 eine 80%ige und seit September 2019 eine 100%ige Tätigkeit aufgenommen hätte (vgl. vorstehende E. 4.2). Allerdings sind auch die realen Verhältnisse der Mutter des Beschwerdeführers zu berücksichtigen: Der in der Scheidungsvereinbarung vom 19. Juni 2018 (Urk. 14/33-36 im Prozess Nr. ZL.2020.00071) ermittelte Familienbedarf beträgt Fr. 4'150. (unter Ausschluss des Bedarfs des Beschwerdeführers). Der Kinderunterhalt für die Tochter beträgt bis zum 31. Juli 2023 Fr. 950. und der naheheliche Unterhalt beträgt bis 31. Juli 2023 Fr. 2'150.. Der durch Eigenleistung der Mutter zu deckende Unterhalt beträgt demnach Fr. 1'050.. Angesichts dessen ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin von einer mutmasslichen 80%igen Erwerbstätigkeit seit rechtskräftiger Scheidung im September 2018 und von einer 60%igen Erwerbstätigkeit vor der Scheidung ausgegangen ist. Gegen eine 100%ige Tätigkeit ab Vollendung des 16. Altersjahres des jüngsten Kindes im September 2019 spricht, dass die Ehegatten ab diesem Zeitpunkt keine Änderung des nahehelichen Unterhalts vorgesehen hatten, sondern erst mit dem mutmasslichen Abschluss einer Ausbildung.

4.4 Die Beschwerdegegnerin ging davon aus, dass eine Hebamme durchschnittlich ein jährliches Bruttoeinkommen von Fr. 78'240. erzielt (Urk. 2 S. 6 lit. a). Dies wurde vom Beschwerdeführer nicht in Zweifel gezogen und erscheint angemessen (vgl. Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Zürich, Amt für Wirtschaft und Arbeit, Arbeitsbedingungen [Hrsg.], Lohnbuch Schweiz 2020 S. 504). Die Mutter des Beschwerdeführers hätte demnach in der strittigen Periode von Juni bis August 2018 ein Einkommen von Fr. 46'944. und ab September 2018 ein solches von Fr. 62'592. erzielen können. Dementsprechend erlitt sie einen Erwerbsausfall von Fr. 46'944. von Juni bis August 2018 und von Fr. 62'592. ab September 2018.

Zu diesen mutmasslich entgangenen Einkommen sind die paritätischen Arbeitgeberbeiträge aufzurechnen, sind doch diese auf dem gesamten Einkommen zu entrichten, unabhängig davon, ob dieses mittels Hilflosenentschädigung oder Assistenzbeiträge oder mittels Zusatzleistungen finanziert wird.

4.5 Mit Scheidungsvereinbarung vom 19. Juni 2018 (Urk. 14/33-36 im Prozess Nr. ZL.2020.00071) verpflichtete sich der Vater des Beschwerdeführers zur Bezahlung eines nahehelichen Unterhalts im Betrag von Fr. 2'150. ab Rechtskraft des Scheidungsurteils bis 31. Juli 2023 und von Fr. 1'800. vom 1. August 2023 bis zur Pensionierung der Mutter sowie zur Bezahlung von 40 % seines Bonus' an die Mutter des Beschwerdeführers (S. 2 Ziff. 5c). Bei der Berechnung des Unterhalts gingen die Parteien davon aus, dass die Mutter die Betreuung sowie administrative Belange des Beschwerdeführers übernimmt und dass der Unterhalt neu berechnet werden müsste, falls der Beschwerdeführer jemals vollumfänglich extern betreut würde (S. 2 Ziff. 5a).

Der naheheliche Unterhalt dient dazu, den gebührenden Unterhalt der Mutter des Beschwerdeführers, welchen sie nicht durch Eigenleistung zu decken vermag, zu sichern. Der naheheliche Unterhalt steht der Mutter des Beschwerdeführers persönlich zu, weshalb er nicht bei der Festsetzung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf Vergütung der Pflege- und Betreuungskosten in Abzug gebracht werden kann. Die Subsidiarität der Zusatzleistungen zu anderen Leistungen bezieht sich auf Leistungen an den Leistungsempfänger und nicht auf Leistungen an Personen in seinem Umfeld. Dementsprechend ist der naheheliche Unterhalt nicht vom mutmasslichen Erwerbsausfall abzuziehen.

5.

5.1 Bei der Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten kommt die erhöhte Obergrenze von Fr. 90'000. nur zur Anwendung, wenn die Kosten für die Pflege und Betreuung höher sind als die Hilflosenentschädigung und der Assistenzbeitrag (vgl. vorstehende E. 1.1.3). Der Höchstbetrag wird demnach nur heraufgesetzt, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen erfüllt sind: Einerseits liegen die ausgewiesenen Pflege- und Betreuungskosten gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG höher als die Hilflosenentschädigung und die bezogenen Assistenzbeiträge, und andererseits reicht der Höchstbeitrag von Fr. 25'000. gemäss Art. 14 Abs. 3 lit. a ELG vor Abzug der Hilflosenentschädigung und Assistenzbeiträge nicht aus, um die Krankheits- und Behinderungskosten voll zu vergüten.

5.2 Fest steht, dass das zweite Kriterium, nämlich der Höchstbetrag für die Krankheits- und Behinderungskosten von Fr. 25'000. bereits schon durch den mutmasslichen Erwerbsausfall der Mutter des Beschwerdeführers von Fr. 46'944. beziehungsweise von Fr. 62'592. überstiegen wird. Was das erste Kriterium betrifft, ist es nicht Aufgabe des Gerichts, aus den Akten der Beschwerdegegnerin die Höhe der Kosten für die Pflege und Betreuung, welche die Kriterien der

Wirtschaftlichkeit und Zweckmässigkeit erfüllen (E. 1.2.1), insgesamt zusammenzutragen, zumal für den Zeitraum von Januar bis Mai 2020 keine einschlägigen Akten vorliegen. Die Beschwerdegegnerin wird diese Kosten zu ermitteln haben. Nur wenn diese höher sind als die periodenentsprechenden tatsächlich bezogenen Assistenzbeiträge und die Hilflösenentschädigung zusammen, ist die Limite der zu vergütenden Krankheits- und Behinderungskosten auf Fr. 90'000. heraufzusetzen.

5.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Mutter des Beschwerdeführers durch dessen Pflege und Betreuung einen jährlichen Erwerbsausfall von Fr. 46'944. bis August 2018 und von Fr. 62'592. ab September 2018 erleidet. Dieser ist dem Beschwerdeführer zuzüglich paritätische Arbeitgeberbeiträge sowie die übrigen Ausgaben für die Pflege und Betreuung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG anzurechnen. Nur wenn die gesamten Kosten für Pflege und Betreuung höher ausfallen als die im gleichen Zeitraum erzielte Hilflösenentschädigung und die bezogenen Assistenzbeiträge, erhöht sich die Limite für die zu vergütenden Krankheits- und Behinderungskosten im Sinne von Art. 14 Abs. 3 lit. a Ziff. 1 ELG auf Fr. 90'000.. Können aber die Aufwände für die Pflege und Betreuung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG mit der Hilflösenentschädigung und den bezogenen Assistenzbeiträgen gedeckt werden, bleibt es bei der Limite von Fr. 25'000. im Sinne von Art. 14 Abs. 3 lit. a Ziff. 1 ELG und die Krankheits- und Behinderungskosten werden bis zum Betrag von Fr. 25'000. vergütet. Bei der Ermittlung des Kostendachs für die Vergütung der Aufwände für Pflege und Betreuung dürfen nur die tatsächlich bezogenen Assistenzbeiträge berücksichtigt werden, eine pauschale Anrechnung des zugesprochenen Assistenzbudgets ist nicht zulässig (vgl. Carigiet/Koch, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 3. Aufl., Zürich 2021, Rz. 785).

5.4 Nach dem Gesagten ist die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie die beschriebenen Berechnungen vornehme und über die zu vergütenden Krankheits- und Behinderungskosten der Periode von Juni 2018 bis Mai 2020 neu entscheide. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen.

6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung. Da der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vor Fällung des Endentscheids trotz Aufforderung (vgl. Urk. 39) keine Kostennote eingereicht hat, ist die Entschädigung nach § 7 Abs. 2 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht (GebV SVGer) nach Ermessen festzusetzen. Vorliegend erscheint beim praxismässigen Stundenansatz von Fr. 220. eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 2'200. (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Einspracheentscheid vom 2. Juni 2020 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird, damit sie die Berechnung der Krankheits- und Behinderungskosten unter Berücksichtigung einer Erwerbseinbuss der Mutter von Fr. 46'944. bis August 2018 und von Fr. 62'592. ab September 2018 sowie der darauf geschuldeten paritätischen Arbeitgeberbeiträge im Sinne der Erwägungen vornehme und hernach über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers neu entscheide.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des

Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Prof. Dr. Hardy Landolt, Glarus, eine Prozessentschädigung von Fr. 2'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Hardy Landolt
- Gemeinde Z.____
- 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

Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin

Grieder-Martens Tiefenbacher