

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2017 655 vom 7. Juli 2017**

BE Verwaltungsgericht, 2017-07-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_200\\_2017\\_655](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2017_655)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2017 655 du 7 juillet 2017

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2017 655 del 7 luglio 2017

## **Regeste**

Einspracheentscheid vom 7. Juli 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom

### **E. 1.2**

Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 7. Juli 2017 (AB 89). Streitig ist die Höhe des EL-Anspruchs und in diesem Zusammenhang allein die Frage, ob bei der EL-Berechnung ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen ist. Die richterliche Beurteilung hat sich daher auf diese Frage zu beschränken, wogegen aufgrund der Akten kein Anlass besteht, die übrigen unbestrittenen Berechnungspositionen in die Prüfung miteinzubeziehen (BGE 131 V 329 E. 4 S. 330).

### **E. 1.3**

Ein Entscheid über EL kann in zeitlicher Hinsicht Rechtsbeständigkeit nur für ein Kalenderjahr entfalten (BGE 128 V 39). Die Beschwerdeführerin wird gemäss dem angefochtenen Einspracheentscheid der Beschwerdeführerin ab dem 1. November 2017 ein hypothetisches Einkommen für nichtinvalid Witwen von jährlich Fr. 12'860.-- bzw. von monatlich Fr. 1'071.65 anrechnen (AB 89). Mit der Aufrechnung, welche zu einer Reduktion der EL höchstens um diesen Betrag (insbesondere hier nur pro rata temporis ab 1. November 2017) führt, wird der Streitwert von Fr. 20'000.--

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 5 nicht erreicht, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG).

### **E. 1.4**

Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG). 2. 2.1 Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 [ELG; SR 831.30]) haben Personen mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt in der Schweiz Anspruch auf Ergänzungsleistungen, wenn sie eine Rente der AHV oder IV beziehen oder nach lit. b oder d der genannten Bestimmung Anspruch auf eine solche Rente hätten. Die Ergänzungsleistungen bestehen aus der jährlichen Ergänzungsleistung sowie der Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten (Art. 3 Abs. 1 ELG). Die jährliche

Ergänzungsleistung entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 ELG). 2.2 Als Einkommen anzurechnen sind auch Einkünfte und Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG). Mit dieser Regelung, welche die Verhinderung von Missbräuchen bezweckt, soll eine einheitliche und gerechte Lösung ermöglicht werden, indem sich die schwierige Prüfung der Frage erübrigt, ob beim Verzicht auf Einkommen oder Vermögen der Gedanke an eine EL tatsächlich eine Rolle gespielt hat oder nicht (BGE 131 V 329 E. 4.4 S. 335, 122 V 394 E. 2 S. 397). Eine Verzichtshandlung liegt vor, wenn die versicherte Person ohne rechtliche Verpflichtung und ohne adäquate Gegenleistung auf Einkünfte oder Vermögen verzichtet hat, wenn sie einen Rechtsanspruch auf bestimmte Einkünfte und Vermögenswerte hat, davon aber faktisch nicht Gebrauch macht bzw. ihre Rechte nicht durchsetzt, oder wenn sie aus von ihr zu verantwortenden Gründen von der Ausübung einer möglichen und zumutbaren Erwerbstätigkeit absieht (BGE 140 V 267 E. 2.2 S. 270). Die Tatbestands-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 6 elemente „ohne rechtliche Verpflichtung“ resp. „ohne adäquate Gegenleistung“ sind nicht kumulativ, sondern alternativ (BGE 134 I 65 E. 3.2 S. 70 = Pra 2008 S. 562, 131 V 329; SVR 2012 EL Nr. 4 S. 11 E. 2). 2.3 Gemäss Art. 14b der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (ELV; SR 831.301) wird nichtinvaliden Witwen ohne minderjährige Kinder bis zur Vollendung des 40. Altersjahres als Erwerbseinkommen mindestens der doppelte Höchstbetrag für den Lebensbedarf von Alleinstehenden nach Artikel 10 Absatz 1 lit. a Ziffer 1 ELG (lit. a), vom 41. bis zum 50. Altersjahr der Höchstbetrag für den Lebensbedarf (lit. b) und vom 51. bis zum 60. Altersjahr zwei Drittel des Höchstbetrages für den Lebensbedarf (lit. c) angerechnet. Nach der Rechtsprechung sind die schematischen Lösungen der Vorschriften von Art. 14a und 14b ELV nur anwendbar bei teilinvaliden Personen oder Witwen, die in der Lage sind, die Erwerbsfähigkeit tatsächlich zu nutzen, was vermutet wird. Diese gesetzliche Vermutung kann durch den Beweis des Gegenteils umgestossen werden, indem der Ansprecher auch Umstände geltend machen kann, welche bei der Bemessung der Invalidität ohne Bedeutung waren, ihm jedoch verunmöglichen, seine theoretische Restarbeitsfähigkeit wirtschaftlich zu nutzen. Zu berücksichtigen sind alle Umstände, welche die Realisierung eines Einkommens verhindern oder übermässig erschweren, wie Alter, mangelnde Ausbildung oder Sprachkenntnisse, die Arbeitsmarktsituation, aber auch persönliche Umstände, die es dem Leistungsansprecher verunmöglichen, seine verbliebene Erwerbsfähigkeit in zumutbarer Weise auszunützen. Massgebend für die Berechnung der Ergänzungsleistungen ist das hypothetische Einkommen, das die versicherte Person tatsächlich realisieren könnte (BGE 141 V 343 E. 3.3 S. 345, 140 V 267 E. 2.2 S. 270, 117 V 153 E. 2c S. 156, 202 E. 2a S. 204). Allein der Umstand, dass eine Person arbeitslos ist, vermag die Vermutung des Art. 14b ELV nicht zu widerlegen. Den Nachweis dafür, dass sie objektiv nicht in der Lage ist, eine geeignete Arbeitsstelle zu finden, kann sie nur dadurch führen, dass sie sich in Nachachtung des im Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht (BGE 140 V

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 7 267 E. 5.2.1 S. 274, 129 V 460 E. 4.2 S. 463) bzw. im Rahmen des ihr Möglichen und Zumutbaren um eine Arbeitsstelle bemüht, dabei aber keinen Erfolg hat. Dieser Nachweis

kann – analog der Situation in der Arbeitslosenversicherung – durch (qualitativ und quantitativ) ausreichende persönliche Arbeitsbemühungen geführt werden (vgl. Rz. 3425.06 i.V.m. 3424.06 der Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV [WEL] des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV], in der hier anwendbaren, ab 1. Januar 2017 gültigen Fassung; abrufbar auf [www.bsv.admin.ch](http://www.bsv.admin.ch)). 2.4 Ein Unterschied zwischen der Invalidenversicherung und den Ergänzungsleistungen besteht darin, dass die Invalidenversicherung bei der Ermittlung des Invaliditätsgrades – im Sinne eines objektiven Tatbestands-elements – auf den ausgeglichenen Arbeitsmarkt abstellt, während im Bereich der Ergänzungsleistungen von den tatsächlichen Verhältnissen, nicht nur der EL-berechtigten Person, sondern auch des Arbeitsmarktes im fraglichen Zeitpunkt und in der Nähe des Wohnortes der betreffenden Person auszugehen ist (BGE 140 V 267 E. 5.3 S. 275; AHI 2001 S. 136 E. 2d). 2.5 Bei der Schadenminderungspflicht der versicherten Person handelt es sich um einen allgemeinen Grundsatz des Sozialversicherungsrechts (BGE 129 V 460 E. 4.2 S. 463). Einer versicherten Person sind im Rahmen der Schadenminderungspflicht Massnahmen zuzumuten, die ein vernünftiger Mensch in der gleichen Lage ergreifen würde, wenn er keinerlei Entschädigung zu erwarten hätte (BGE 140 V 267 E. 5.2.1 S. 274). Die Schadenminderungspflicht setzt den Bestand einer Leistungs- oder Ersatzpflicht voraus. Die aus ihr fliessenden Verhaltenspflichten der versicherten oder geschädigten Person berühren daher nicht die Entstehung des Leistungsanspruchs, sondern allein deren Umfang und Bemessung (RKUV 1994 K 929 S. 21 E. 4b). 3. 3.1 Zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin, welche nicht das AHV-Alter erreicht hat und unbestrittenermassen nicht erwerbstätig ist, zu Recht ein hypothetisches Erwerbseinkommen ange-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 8 rechnet hat (vgl. E. 2.3 hiervor) oder ob Gründe vorliegen, welche die Verwertung der Arbeitskraft als unzumutbar erscheinen lassen. 3.1.1 Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin – nachdem diese zuvor im Kanton ... EL bezogen hat – erstmals am 27. April 2016 darauf hingewiesen, dass von der Anrechnung eines Mindesterwerbseinkommens nur abgesehen werden könne, wenn Gründe für die Unmöglichkeit dargelegt und belegt würden (AB 10). Weiter wurde sie wiederholt aufgefordert, ausführliche Arztberichte einzureichen (AB 33) bzw. wurde sie darauf hingewiesen, dass die Ärzte den Grad, die voraussichtliche Dauer und den Grund der Arbeitsunfähigkeit anzugeben haben (AB 43, 86). Die Beschwerdeführerin hat zwar fortlaufend Arztzeugnisse eingereicht (AB 15, 21, 25, 29 f., 32, 35 ff., 41 f., 52, 65), wonach sie zu 100 % arbeitsunfähig sei. Soweit die Fachärzte der Orthopädie eine Arbeitsunfähigkeit attestierten, war diese jedoch jeweils auf kurze Zeit beschränkt (vgl. Bericht des Spitals E. \_\_\_\_\_ vom 13. Oktober 2016 [AB 35/37]; Arztzeugnis von Dr. med. B. \_\_\_\_\_, Spital C. \_\_\_\_\_, vom 26. Mai 2017 [AB 84, 87]) und belegen keine fortdauernde Einschränkung. Der Hausarzt Dr. med. D. \_\_\_\_\_ attestiert der Beschwerdeführerin zwar eine andauernde Arbeitsunfähigkeit von 100 %, insbesondere ununterbrochen seit dem 1. Januar 2017 bis 1. August 2017 (AB 52, 56/57, 61, 65, 76, 83, 91); dabei hat er jedoch in den Arztzeugnissen auch nicht ansatzweise dargelegt, aus welchen medizinischen Gründen die Beschwerdeführerin dauernd in ihrer Arbeitsfähigkeit eingeschränkt sein soll. Auch wenn eine orthopädische Grundproblematik – Arthrose des rechten Zehengrundgelenks (AB 32, 36, 41) – besteht, so ist diese bescheiden; zudem erfolgte am 30. November 2016 eine Operation (AB 41) und der Orthopäde attestierte in diesem Zusammenhang lediglich eine 100 %ige Arbeitsunfähigkeit vom 30. November bis 31. Dezember 2016 (AB 48). Es ist deshalb –

wie dies die Be- schwerdegegnerin zu Recht darlegte (AB 43) – davon auszugehen, dass spätestens ab Januar 2017 eine Arbeitsunfähigkeit nicht mehr begründet war. Dass danach und inzwischen konstant sowie ohne nähere Begrün- dung hausärztlich eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit attestiert wird, überzeugt nicht. Auf diese Atteste kann nicht abgestellt werden. Es beste- hen keine (medizinisch auch nur minimal glaubhaft gemachte) Anhalts-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 9 punkte dafür, dass die Beschwerdeführerin, das zur Anwendung gebrachte bescheidene Einkommen zu erzielen, nicht in der Lage sein könnte. 3.1.2 Zu Recht hat die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin wie- derholt auf den fehlenden Beweis in medizinischer Hinsicht (u.a. AB 27, 43) wie auch das Erfordernis einer Anmeldung bei der Invalidenversicherung (IV) hingewiesen (AB 89 S. 4). Sollte sich die Beschwerdeführerin in der Zwischenzeit bei der IV gemeldet haben, so ist es ihr dennoch zumutbar, sich während eines hängigen invalidenversicherungsrechtlichen Verfahrens um eine Anstellung zu bewerben. Etwas anderes widerspräche dem Grundsatz der Schadenminderungspflicht (vgl. Entscheid des Bundesge- richts vom 2. Mai 2007, P 3/07, E. 4.2.3). Die blossе Anmeldung bei der IV- Stelle widerlegt die gesetzliche Vermutung der Verwertbarkeit nicht. 3.2 Die Beschwerdegegnerin machte die Beschwerdeführerin schliess- lich auch darauf aufmerksam, dass sie Belege ihrer Arbeitsbemühungen (monatlich acht Bewerbungen auf offene Stellen) einzureichen habe und dass die bisher eingereichten Arbeitsbemühungen ungenügend seien (AB 10, 11, 27, 43, 55, 64). Es ist erstellt, dass sich die Beschwerdeführerin zweimal als Reinigungskraft bewarb (AB 12, 13), jedoch nicht auf offene Stellen; es liegen zudem eine Bewerbung ohne Adresse (AB 67) und zwei Absagen (AB 69, 70) vor. Die Arbeitsbemühungen genügen offensichtlich weder in quantitativer noch in qualitativer Hinsicht. Dem Einwand der Be- schwerdeführerin, es gäbe keine offenen Stellen, kann nicht gefolgt wer- den. Auf dem breiten Feld der Hilfstätigkeiten werden solche auf dem kon- kreten Arbeitsmarkt durchaus angeboten. Aus rein arbeitsmarktlichen Gründen kann deshalb nicht von einer fehlenden Verwertbarkeit ausgegangen werden. Vielmehr hat die Beschwerdeführerin offensichtlich im Ver- trauen, ihren Lebensunterhalt mit der Witwenrente sowie EL bestreiten zu können, in Verkennung ihrer Schadenminderungspflicht (vgl. E. 2.5 hiervor) bis heute keinerlei seriösen Anstrengungen unternommen, ihren Lebensun- terhalt (auch nur teilweise) selbst zu bestreiten. 3.3 Zusammenfassend liegt weder ein Nachweis ernsthafter, jedoch erfolgloser aktueller Stellenbemühungen vor, noch ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit belegt, dass medizinische Gründe die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit verhindern. Weitere Umstände, welche die Realisierung

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 10 eines Einkommens verhindern oder erschweren könnten, sind nicht ersicht- lich. Nach dem Dargelegten ist die gesetzliche Vermutung, dass die Be- schwerdeführerin in der Lage ist, ein tatsächliches Einkommen zu erzielen, somit nicht durch den Beweis des Gegenteils widerlegt worden (vgl. E. 2.3 hiervor). Die Anrechnung eines hypothetischen Einkommens ist deshalb korrekt. Es ist schliesslich auch nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegne- rin im angefochtenen Einspracheentscheid vom 7. Juli 2017 (AB 89) die EL-Berechnung unter Anrechnung eines hypothetischen Einkommens von Fr. 12'860.-- vornimmt (ausgehend vom Alter der nichtinvaliden verwitwe- ten Beschwerdeführerin [Jg. 1967]: 2/3 des Lebensbedarfs von Fr. 19'290.-- [Art. 10 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 ELG i.v.m. Art.

14b lit. c ELV]). Gemäss der provisorischen EL-Berechnung wird davon der Freibetrag von Fr. 1'000.-- abgezogen und dieses Einkommen wird wiederum allein zu zwei Dritteln berücksichtigt (Art. 11 ELG), was nicht zu beanstanden ist (BGE 117 V 287 E. 3c S. 292; vgl. auch Rz. 3425.02 i.V.m. 3421.04 WEL). Beim letztlich angerechneten Einkommen von jährlich Fr. 7'906.-- handelt es sich um ein absolut minimales Erwerbseinkommen (bei massiv höheren statistischen Löhnen selbst im Tieflohnbereich, vgl. hierzu die Schweizerische Lohnstrukturerhebung (LSE) 2014 [abrufbar unter [www.bfs.admin.ch](http://www.bfs.admin.ch)]) und es besteht, wie dargelegt, keine Grundlage, dessen Erzielung derzeit als nicht möglich zu erachten. 3.4 Schliesslich gibt die EL-Herabsetzung auch in zeitlicher Hinsicht zu keinen Beanstandungen Anlass. Gemäss Art. 25 Abs. 4 ELV wird die Herabsetzung einer laufenden EL infolge der Anrechnung eines Mindesteinkommens nach Art. 14b ELV sechs Monate nach Zustellung der entsprechenden Verfügung wirksam (vgl. auch Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 25. Oktober 2006, P 43/05, E. 3.2.2). Seit der erstmaligen Ankündigung der Berücksichtigung eines Mindesteinkommens für nichtinvaliden Witwen (AB 10), der Verfügung vom 4. August 2016 (AB 19) bis zur eigentlichen Herabsetzung der EL per 1. November 2017 (AB 88, 89) hatte die Beschwerdeführerin genug Zeit, um sich auf die neue Situation einzustellen und nach einer Erwerbstätigkeit Umschau zu halten (vgl. Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 25. Oktober 2006, P 43/05, E. 3.2.2).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 11 3.5 Nach dem Ausgeführten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Juli 2017 (AB 89) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde ist als unbegründet abzuweisen. 4. 4.1 Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Damit erübrigt sich die Prüfung des Antrags auf unentgeltliche Rechtspflege. Auf das Gesuch ist mangels Rechtsschutzinteresse nicht einzutreten. 4.2 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]). Demnach entscheidet der Einzelrichter: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird nicht eingetreten. 3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen. 4. Zu eröffnen (R): - A. \_\_\_\_\_ - Ausgleichskasse des Kantons Bern (samt Eingabe der Beschwerdeführerin vom 24. August 2017) - Bundesamt für Sozialversicherungen Der Einzelrichter: Die Gerichtsschreiberin:

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 14. Sept. 2017, EL/17/655, Seite 12 Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

## **E. 6**

Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom

## **E. 11**

Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den

angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 58 ATSG). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

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