

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2008/46 vom 9. Dezember 2009**

Sg Versicherungsgericht, 2009-12-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_EL\\_2008\\_46](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2008_46)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2008/46 du 9 décembre 2009

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2008/46 del 9 dicembre 2009

## **Regeste**

Art. 11 Abs. 1 lit. g i.V.m. Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG, Art. 14a Abs. 2 ELV. Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens des EL-Ansprechers selbst. Die in Art. 14a Abs. 2 ELV aufgestellte Vermutung, dass es dem teilinvaliden EL-Ansprecher möglich sei, ein bestimmtes Erwerbseinkommen zu erzielen, kann nur dadurch widerlegt werden, dass eine objektiv unvermeidbare Arbeitslosigkeit nachgewiesen wird. Dazu ist in Analogie zur Regelung in der Arbeitslosenversicherung der Nachweis quantitativ und qualitativ ausreichender, aber erfolgloser Bemühungen um eine Arbeitsstelle erforderlich. Im vorliegenden Fall Versuch eines Nachweises der unvermeidbaren Arbeitslosigkeit aufgrund indirekter Krankheitsfolgen [Unfähigkeit, die Wohnung zu verlassen] (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 9. Dezember 2009, EL 2008/46).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Teilinvaliden EL-Ansprecher trifft eine EL-spezifische "Schadenminderungspflicht". Sie müssen ihren Existenzbedarf aus einem Erwerbseinkommen bestreiten, soweit ihnen dies noch möglich und zumutbar ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g i.V.m. Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG). Erfüllen sie diese "Schadenminderungspflicht" nicht, werden sie EL-rechtlich so gestellt, wie wenn sie sie erfüllt hätten. Es wird ihnen nämlich ein hypothetisches Erwerbseinkommen in dem Betrag angerechnet, den sie erzielen könnten, wenn sie ihre verbliebene Arbeitsfähigkeit verwerten würden. Die beiden häufigsten Ursachen für die Unmöglichkeit, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, sind die behinderungsbedingte Erwerbsunfähigkeit/Invalidität und die Arbeitslosigkeit. Die von der Beschwerdegegnerin angesprochene Lehrmeinung (vgl. Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. XIV Soziale Sicherheit, Ralph Jöhl und Patricia Usinger-Egger, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, Rz 191 S. 1768) ist zwar in Anbetracht des Zwecks der Ergänzungsleistung völlig folgerichtig, aber die Voraussetzungen einer Änderung der anderslautenden, jahrzehntealten Praxis sind nicht erfüllt. Die Arbeitslosigkeit ist deshalb grundsätzlich als Faktor fehlenden Erwerbseinkommens - und damit des Fehlens eines Einkommensverzichts - zu berücksichtigen. Art. 14a Abs. 2 ELV schliesst es in aller Regel aus, die IV-rechtlich ermittelte Invalidität zu überprüfen. Die Invaliditätsbemessung durch die zuständige IV-Stelle ist demnach als gegeben zu betrachten. Nur jener teilinvaliden EL-Ansprecher, der glaubhaft machen kann, dass der von IV-Stelle ermittelte Invaliditätsgrad falsch sei, kann im EL-Verfahren gehört werden. Andernfalls wären die EL-Durchführungsstellen nämlich routinemässig zu einer eigenständigen Invaliditätsbemessung verpflichtet, was verfahrensökonomisch unsinnig wäre. Diese Beschränkung der Untersuchungspflicht der EL-Durchführungsstellen ist aber nicht so zu verstehen, dass die behinderungsbedingten

Nachteile eines EL-Ansprechers bei der Beantwortung der Frage, ob eine nicht zu verhindernde Arbeitslosigkeit vorliege, nicht beachtet werden dürften. Behinderungsbedingte Nachteile sind nämlich durchaus geeignet, das Finden einer geeigneten Arbeitsstelle zu erschweren, weil viele Arbeitgeber davor zurückschrecken, eine gesundheitlich angeschlagene Person anzustellen. Die effektiv bestehende Arbeitslosigkeit eines EL-Ansprechers vermag aber nur dann die in Art. 14a Abs. 2 ELV aufgestellte Vermutung, es werde auf ein Erwerbseinkommen verzichtet, umzustossen, wenn der EL-Ansprecher alles Zumutbare unternommen hat, um diese Arbeitslosigkeit zu überwinden und eine Arbeitsstelle zu finden, wenn zum vornherein offenkundig ist, dass nicht die geringste Chance besteht, eine Arbeitsstelle zu finden, oder wenn der EL-Ansprecher nicht fähig ist, sich zu bewerben. Da den EL-Ansprecher eine EL-spezifische "Schadenminderungspflicht" trifft, er also verpflichtet ist, seinen Existenzbedarf aus eigener Kraft zu decken, soweit ihm dies möglich und zumutbar ist, kann das Faktum allein, dass der EL-Ansprecher arbeitslos ist, die Vermutung des Art. 14a Abs. 2 ELV nicht widerlegen. Der EL-Ansprecher kann den Nachweis dafür, dass er objektiv nicht in der Lage ist, eine geeignete Arbeitsstelle zu finden, nur dadurch führen, dass er sich im Rahmen des ihm Möglichen und Zumutbaren um eine Arbeitsstelle bemüht, aber dabei keinen Erfolg hat. Dieser Nachweis kann – analog der Situation in der Arbeitslosenversicherung – in aller Regel nur durch qualitativ und quantitativ ausreichende persönliche Arbeitsbemühungen geführt werden. Ohne Arbeitsbemühungen kann der Nachweis der unvermeidbaren Arbeitslosigkeit nur geführt werden, wenn derartige Bemühungen als unzumutbar qualifiziert werden müssen, weil ihre Erfolglosigkeit zum vornherein offenkundig ist. Das ist etwa dann der Fall, wenn in der Person des EL-Ansprechers zusätzlich zur eigentlichen Behinderung/Invalidität so viele Wettbewerbsnachteile auf dem in Frage kommenden Arbeitsmarkt vereint sind, dass kein Arbeitgeber bereit ist, den betreffenden EL-Ansprecher anzustellen, selbst wenn der verlangte Lohn deutlich unter dem Durchschnitt liegt. Die Arbeitsmarktsituation kann die negative Wirkung dieser Wettbewerbsnachteile zwar akzentuieren, aber sie ist für sich allein (also ohne in der Person des EL-Ansprechers liegenden besondere Nachteile) nicht geeignet, die Überwindung der Arbeitslosigkeit als zum vornherein ausgeschlossen erscheinen zu lassen (vgl. zum Ganzen das Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 27. Mai 2009, EL 2008/24, Erw. 4.2).

## **E. 2**

Der Beschwerdeführer hat keine "klassischen" Arbeitsbemühungen unternommen. Er ist deshalb nicht in der Lage, die behauptete objektive Unfähigkeit, die Arbeitslosigkeit zu überwinden und die verbliebene Arbeitsfähigkeit von 50% zu verwerten, durch eine ausreichende Zahl erfolgloser Bewerbungen zu belegen. Stattdessen beruft er sich auf seine krankheitsbedingte Unfähigkeit, sich zu bewerben. Als Beleg für diese Behauptung dient ihm das Zeugnis von Dr. med. A.\_\_\_\_ vom 17. Juni 2008, laut dem es ihm glaubhaft unmöglich gewesen ist, die vorgeschriebenen Termine beim RAV wahrzunehmen und Bewerbungsverfahren zu bewältigen. Tatsächlich ist der Beschwerdeführer gemäss seinen eigenen Angaben gegenüber dem psychiatrischen Sachverständigen Dr. med. D.\_\_\_\_ im fraglichen Zeitraum aber erwerbstätig gewesen, wenn auch nur mit einem Beschäftigungsgrad von ca. 10%. Er hat also eine Arbeitsstelle finden können, ohne sich beim RAV einzufinden oder ein klassisches Bewerbungsverfahren (schriftliches Bewerbungsdossier, Vorstellungsgespräch, allenfalls Assessment) absolvieren zu müssen. Der Beschwerdeführer hat sich nach seinen eigenen Angaben in der Branche, für die er tätig

gewesen ist, einen guten Namen und gute Referenzen geschaffen. Das wäre ohne eine Erwerbstätigkeit für mehrere Betriebe dieser Branche und ohne einen gewissen Mindestbeschäftigungsgrad gar nicht möglich gewesen. Das belegt, dass es dem Beschwerdeführer vom Computer in seiner Wohnung aus möglich gewesen ist, sich verschiedene Erwerbsquellen zu verschaffen. In dieser Branche scheint dies mittels ausschliesslichem Internetkontakt möglich gewesen zu sein, so dass der Beschwerdeführer gar nicht gezwungen gewesen ist, sich ausserhalb seiner Wohnung zu bewegen und sich "klassisch" zu bewerben. Das bedeutet, dass der Beschwerdeführer objektiv in der Lage gewesen ist, seine Restarbeitsfähigkeit zu verwerten. Seine Krankheit hat ihn also nicht zu jener unvermeidbaren Arbeitslosigkeit verurteilt, die er im Verwaltungs- und im Beschwerdeverfahren behauptet hat. Dass es möglicherweise Phasen gegeben hat, in denen die Beschwerdeführer depressionsbedingt auch zuhause am Computer unfähig gewesen ist, sich "elektronisch" zu bewerben, ist nicht relevant, denn diese Phasen müssen kurz und wenig zahlreich gewesen sein, weil es dem Beschwerdeführer sonst nicht möglich gewesen wäre, fristgerecht die Ergebnisse seiner Arbeit abzuliefern.

### **E. 3**

Nichts spricht gegen die Annahme, dass der Beschwerdeführer in der Lage gewesen wäre, das bestehende Arbeitsverhältnis von ca. 10% auf 50% auszudehnen oder weitere Arbeitgeber zu finden und so für mehrere Unternehmen zusammen zu 50% arbeiten zu können, denn es fehlen Aufzeichnungen darüber, wie oft und auf welche Art der Beschwerdeführer – erfolglos – versucht hat, sich auf elektronischem Weg bei den in Frage kommenden Arbeitgebern als "Heimarbeiter" zu bewerben und wie oft und auf welche Art er – vergeblich – versucht hat, als selbständigerwerbender Spezialist auf seinem Bereich Aufträge zu erhalten. Dieser Nachweis hätte nur durch entsprechende Belege und Aufschriebe des Beschwerdeführers und gegebenenfalls der angefragten Unternehmen oder Personen geführt werden können. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, die behauptete objektive Unmöglichkeit der Erzielung eines Erwerbseinkommens zufolge unverschuldeter Arbeitslosigkeit zu belegen und so die Vermutung des Art. 14a Abs. 2 lit. b ELV umzustossen. Die Beschwerdegegnerin hat somit zu Recht das von Art. 14a Abs. 2 lit. b ELV jeweils vorgegebene hypothetische Erwerbseinkommen angerechnet. Daran ändert die Tatsache nichts, dass der Beschwerdeführer effektiv ein Erwerbseinkommen erzielt hat. Art. 14a Abs. 1 ELV kommt nämlich in Fällen wie dem vorliegenden nur zur Anwendung, wenn das tatsächlich erzielte Erwerbseinkommen höher ist als das pauschale hypothetische Erwerbseinkommen nach Art. 14a Abs. 2 ELV. Der Betrag des vom Beschwerdeführer effektiv erzielten Erwerbseinkommens ist zwar nicht bekannt, so dass eigentlich eine weitere Abklärung erforderlich wäre. Nun ist aber in antizipierender Beweiswürdigung davon auszugehen, dass das mit einem Beschäftigungsgrad von ca. 10% erzielte Erwerbseinkommen jeweils tiefer gewesen ist als der in Art. 14a Abs. 2 lit. b ELV vorgegebene Betrag, so dass letzterer anzurechnen ist. Der angefochtene Einspracheentscheid erweist sich somit als korrekt. Die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens wegen "selbstverschuldeter" Arbeits- oder Auftragslosigkeit stellt einen Dauersachverhalt dar, welcher der Revision nach Art. 17 Abs. 2 ATSG unterliegt. Sollte der Beschwerdeführer in Zukunft seine geringe oder allenfalls sogar vollständige Erwerbslosigkeit durch geeignete Belege/Aufschriebe als "unverschuldet" nachweisen können, wird die Vermutung der Erzielung eines bestimmten Erwerbseinkommens nach Art. 14a Abs. 2 lit. b ELV durch den Nachweis "unverschuldet" fehlenden Erwerbseinkommens abgelöst. Darin wird eine revisionsrechtlich relevante

Sachverhaltsveränderung zu erblicken sein, was eine entsprechende Erhöhung der Ergänzungsleistung zulassen wird.

#### **E. 4**

Gemäss den vorstehenden Ausführungen ist die Beschwerde abzuweisen. Das Beschwerdeverfahren ist kostenlos. Der vollumfänglich unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Da er aber als vermögensloser EL-Bezüger praxisgemäss ohne weiteres die Voraussetzungen einer unentgeltlichen Rechtsbeistandung erfüllt, hat der Staat seinen Rechtsbeistand lic. iur. HSG Marc Weber zu entschädigen. Die Parteientschädigung würde sich nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). Unter Berücksichtigung dieser Kriterien erschiene eine Parteientschädigung von Fr. 3000.- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Dieser Betrag ist gemäss Art. 31 Abs. 3 des st. gallischen Anwaltsgesetzes um einen Fünftel zu reduzieren. Der Staat entschädigt deshalb den Rechtsbeistand des Beschwerdeführers mit Fr. 2400.-. Sollten sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers in der Zukunft so verbessern, dass er diese Kosten selbst tragen kann, ist er zur Nachzahlung des vom Staat ausgerichteten Betrages verpflichtet (Art. 99 Abs. 2 VRP i.V.m. 288 Abs. 1 ZPG). Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Der Staat entschädigt den Rechtsbeistand des Beschwerdeführers mit Fr. 2400.-.

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