

# **SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/45 vom 8. März 2019**

Sg Versicherungsgericht, 2019-03-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_EL\\_2017\\_45](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2017_45)

FR: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/45 du 8 mars 2019

IT: SG\_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/45 del 8 marzo 2019

## **Regeste**

Art. 11 ELG. Art. 43 Abs. 3 ATSG. Schadenminderungspflicht. Hypothetisches Erwerbseinkommen. Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 8. März 2019, EL 2017/45).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Da dieses Beschwerdeverfahren die Überprüfung des angefochtenen Einspracheentscheides auf dessen Rechtmässigkeit bezweckt, muss sein Gegenstand zwingend jenem des Einspracheverfahrens entsprechen, das mit dem angefochtenen Entscheid abgeschlossen worden ist. Der Gegenstand des Einspracheverfahrens ist durch die Verfügung vom 28. Februar 2017 respektive durch das vorangegangene Verwaltungsverfahren definiert gewesen, denn das Einspracheverfahren hat die Überprüfung dieser Verfügung auf deren Rechtmässigkeit bezweckt. Auf den ersten Blick scheint es sich bei der Verfügung vom 28. Februar 2017 um eine normale Revisionsverfügung im Sinne des Art. 17 Abs. 2 ATSG zu handeln. Dieser Eindruck täuscht aber, denn die Verfügung beruht nicht auf einer wesentlichen Veränderung des massgebenden Sachverhaltes. Vielmehr ist sie die Reaktion auf eine Verletzung der Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers bei der Sachverhaltsabklärung gewesen. Die Beschwerdegegnerin hatte diesen nämlich am 15. Februar 2017 – nach einer erfolglosen früheren Aufforderung – gemahnt, eine Liste der Sendungsnummern der Post über sämtliche in der Zeit von Januar bis September 2016 versendeten Bewerbungsschreiben einzureichen. Diese Mahnung hatte sie mit der Androhung verbunden, dass sie im Säumnisfall „vorsorglich“ ein hypothetisches Erwerbseinkommen anrechnen werde. Nachdem der Beschwerdeführer diese Liste nicht eingereicht hatte, hat die Beschwerdegegnerin wie angedroht verfügt, wobei sie explizit auf ihr Schreiben vom 15. Februar 2017 verwiesen hat. Vor diesem Hintergrund kann kein Zweifel daran bestehen, dass es sich bei der Verfügung vom 28. Februar 2017 um eine Sanktionsverfügung im Sinne des Art. 43 Abs. 3 ATSG gehandelt haben muss. Das bedeutet, dass in diesem Beschwerdeverfahren ausschliesslich zu prüfen ist, ob die Verfügung vom 28. Februar 2017 beziehungsweise der an ihre Stelle getretene Einspracheentscheid vom 5. Oktober 2017 eine rechtmässige Sanktion einer Verletzung der Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers bei der Sachverhaltsabklärung gewesen ist.

### **E. 2**

2.1 Kommt die versicherte Person ihrer Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung in einer unentschuldbaren Weise nicht nach, kann der Versicherungsträger gemäss dem Art. 43 Abs. 3 ATSG aufgrund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und ein

Nichteintreten beschliessen. Er muss die versicherte Person vorher aber schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen und er muss ihr eine angemessene Bedenkfrist einräumen. Die ratio legis des Art. 43 Abs. 3 ATSG ist die Weiterführung eines blockierten Verwaltungsverfahrens in jenen Fällen, in denen die Blockade auf eine Weigerung der versicherten Person zurückzuführen ist, ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung zu erfüllen. Die im Art. 43 Abs. 3 ATSG genannten Möglichkeiten des Sozialversicherungsträgers sind also bei genauer Betrachtung keine Sanktionen, sondern vielmehr Druckmittel, mit denen die versicherte Person dazu gebracht werden soll, ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung doch noch zu erfüllen. Beide im Art. 43 Abs. 3 ATSG ausdrücklich genannten Druckmittel sind allerdings wirkungslos, wenn die versicherte Person ihre Mitwirkungspflicht in einem Revisionsverfahren im Sinne des Art. 17 ATSG verweigert, in dem ihr eine Herabsetzung oder eine Aufhebung der laufenden Leistung droht. Solange das Verfahren still steht, kann sie nämlich ihre bisherigen, möglicherweise überhöhten Leistungen weiter beziehen. Daran würden weder das „Nichteintreten“ noch ein Entscheid aufgrund der Akten (der stets auf eine Nichtanpassung der laufenden Leistung lauten muss, solange die relevante Sachverhaltsveränderung noch nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit feststeht) etwas ändern. Für diese Fälle enthält der Wortlaut des Art. 43 Abs. 3 ATSG also kein geeignetes Druckmittel; diese Bestimmung weist also eine ausfüllungsbedürftige Lücke auf. Zur Füllung dieser Gesetzeslücke kommt nur ein Druckmittel in Frage, das geeignet ist, den nötigen Druck aufzubauen, und das selbst dann problemlos und rechtsgleich angewandt werden kann, wenn der für den Abschluss des Revisionsverfahrens massgebende aktuelle Sachverhalt noch weitgehend unbekannt ist, nämlich der Leistungsstop (vgl. BGE 139 V 585; TOBIAS BOLT, Folgen einer Mitwirkungspflichtverletzung, in: JaSo 2016, S. 169 ff.). Die Anwendung dieses Druckmittels ist gemäss dem Art. 43 Abs. 3 ATSG an die folgenden Voraussetzungen geknüpft: Die versicherte Person muss ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung verletzt haben; ihre Weigerung, die Mitwirkungspflicht zu erfüllen, muss unentschuldbar sein; die dadurch entstandene Verfahrensblockade muss solange „unüberwindbar“ sein, bis die versicherte Person ihre Mitwirkungspflicht erfüllt, das heisst es darf keine Möglichkeit der EL-Durchführungsstelle geben, anderweitig an die notwendigen Informationen zu gelangen; die versicherte Person muss zur Erfüllung ihrer Mitwirkungspflicht gemahnt worden sein; der versicherten Person muss die spezifische Rechtsfolge bei einer weiter andauernden Verweigerung der Mitwirkungspflicht angedroht worden sein und der versicherten Person muss eine angemessene Bedenk- bzw. Reaktionszeit eingeräumt worden sein.

2.2 Im vorliegenden Fall hat an sich nicht eine Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung im Sinne des Art. 43 Abs. 3 ATSG, sondern eine Schadenminderungspflicht im Sinne des Art. 21 Abs. 4 ATSG im Mittelpunkt des Verwaltungsverfahrens gestanden: Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau sind nämlich verpflichtet gewesen, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen und ein entsprechendes Erwerbseinkommen zu erzielen, um den „Schaden“ (die nicht durch eigene Einnahmen gedeckten Ausgaben) zu mindern oder sogar ganz zu hindern. Diese Schadenminderungspflicht ist während der gesamten Dauer des Ergänzungsleistungsbezuges weder vom Beschwerdeführer noch von dessen Ehefrau erfüllt worden, denn sie haben beide im gesamten Zeitraum ab Anspruchsbeginn kein Erwerbseinkommen erzielt. Allerdings kann die Erfüllung einer Schadenminderungspflicht objektiv unmöglich oder unzumutbar sein. Rechtsprechungsgemäss werden die Möglichkeit und die Zumutbarkeit der Erfüllung der in der Erzielung eines Erwerbseinkommens

bestehenden Schadenminderungspflicht zwar vermutet, aber diese Vermutung kann durch den Nachweis der Erfolglosigkeit einer ausreichend ernsthaften Stellensuche umgestossen werden. Man könnte sich nun auf den Standpunkt stellen, dass die Beibringung von Belegen für diesen Nachweis allein im Interesse des EL-Bezügers beziehungsweise der in die EL-Anspruchsberechnung miteinbezogenen Person liege und dass es folglich egal sei, ob entsprechende Belege eingereicht würden. Eine solche Ansicht liesse sich aber nicht mit der Untersuchungspflicht der Verwaltung (Art. 43 Abs. 1 ATSG) vereinbaren. Im Sozialversicherungsverfahrensrecht (wie auch im gesamten übrigen Verwaltungsverfahrensrecht) liegt die Pflicht zur vollständigen Ermittlung des gesamten massgebenden Sachverhaltes nämlich – anders als im Zivilrecht – bei der zuständigen Verwaltungsbehörde; es gibt mit anderen Worten keine Beweisführungslast der Versicherten. Bevor die Verwaltungsbehörde eine materielle Beweislastverteilung vornehmen oder bei der Rechtsanwendung auf eine Vermutung abstellen kann, muss sie folglich versuchen, den Sachverhalt so vollständig als nur möglich zu ermitteln. Sie muss deshalb beispielsweise einen EL-Bezüger aktiv auffordern, eine allfällige unverschuldete Arbeitslosigkeit mit geeigneten Belegen nachzuweisen. Die Untersuchungspflicht des Art. 43 Abs. 1 ATSG kann sie dabei sogar zwingen, auf der Einreichung von gewissen Unterlagen zu bestehen und den EL-Bezüger in Anwendung des Art. 43 Abs. 3 ATSG zur Erfüllung seiner Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung zu mahnen. Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin diese Zusammenhänge korrekt erkannt: Sie hat sich völlig zu Recht nicht damit begnügt, ohne weitere Abklärungen einfach zu vermuten, dass der Beschwerdeführer und dessen Ehefrau selbstverschuldet arbeitslos seien, sondern sie hat darauf bestanden, dass alle Belege einzureichen seien, die zur Ermittlung des massgebenden Sachverhaltes beitragen könnten. Allerdings ist sie zu weit gegangen, als sie den Beschwerdeführer unter Androhung einer Anwendung des Art. 43 Abs. 3 ATSG (Leistungsstopp) gemahnt hat, eine Liste sämtlicher Sendungsnummern der Bewerbungsschreiben respektive das entsprechende Sendungs- bzw. Postbüchlein einzureichen, denn die Einreichung dieser Liste der Sendungsnummern ist für die Fortsetzung des Verwaltungsverfahrens nicht zwingend erforderlich gewesen. Mit anderen Worten hat keine „Verfahrensblockade“ im Sinne des Art. 43 Abs. 3 ATSG vorgelegen, die die Beschwerdegegnerin dazu gezwungen hätte, ein Druckmittel einzusetzen, um das Verwaltungsverfahren doch noch weiterführen zu können. Die Beschwerdegegnerin hätte den Beschwerdeführer nämlich auffordern können, auf eine andere Weise zu belegen, dass er und seine Ehefrau die Bewerbungen tatsächlich verschickt hatten (z.B. Absageschreiben der potentiellen Arbeitgeber oder wenigstens Bestätigungen über den Eingang der Bewerbungsschreiben). Doch selbst wenn der Nachweis nur mit den Sendungsnummern beziehungsweise mit dem Postbüchlein hätte geführt werden können, wäre es nicht notwendig – und damit auch nicht verhältnismässig – gewesen, den Beschwerdeführer mittels Druck zur Einreichung der Sendungsnummern respektive des Postbüchleins anzuhalten, denn es ist ja nur um die Frage gegangen, ob es dem Beschwerdeführer gelungen sei, die natürliche Vermutung der Erfüllbarkeit der Schadenminderungspflicht umzustossen. Würde nun die Sanktionsverfügung vom 28. Februar 2017 respektive der an deren Stelle getretene angefochtene Einspracheentscheid formell rechtskräftig, könnte der Beschwerdeführer die Sanktion nur durch eine Einreichung der Sendungsnummern beziehungsweise des Postbüchleins beseitigen, denn der Einspracheentscheid sanktioniert nur diese ganz spezifische Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers bei der Sachverhaltsabklärung. Selbst wenn es dem Beschwerdeführer gelingen würde, den an sich

geforderten Nachweis auf eine andere Weise zu erbringen, müsste die dann formell rechtskräftige und damit verbindliche Sanktion bestehen bleiben, was augenscheinlich absurd wäre. Also ist die abgemahnte Mitwirkung unsinnig, weshalb der angefochtene Einspracheentscheid als rechtswidrig aufzuheben ist. Die Sache ist zur Fortsetzung des Verwaltungsverfahrens an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Diese wird den Beschwerdeführer und dessen Ehefrau nochmals auffordern, die Ernsthaftigkeit der Stellensuche zu belegen. Dabei wird sie nicht allein auf der Zusendung der Sendungsnummern respektive des Postbüchleins bestehen, sondern die Möglichkeit bieten, den Nachweis auch mit anderen Belegen zu erbringen, wie beispielsweise Eingangsbestätigungen oder Absageschreiben der angeschriebenen Arbeitgeber. In der Folge wird sie prüfen, ob der Nachweis der ernsthaften Stellenbemühungen gescheitert und folglich definitiv ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen ist oder ob der Beschwerdeführer erneut unter Androhung eines vorläufigen Leistungsstops im Sinne des Art. 43 Abs. 3 ATSG zur Mitwirkung bei der Sachverhaltsabklärung angehalten werden muss. Dabei wird die Beschwerdegegnerin darauf bedacht sein, sowohl in der Abmahnung als auch in einer späteren entsprechenden Verfügung die Mitwirkungspflicht so zu umschreiben, dass diese grundsätzlich erfüllbar ist.

### **E. 3**

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer mit 2'500 Franken zu entschädigen.

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