



Fall-Nr.: EL 2007/15
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: EL - Ergänzungsleistungen
Publikationsdatum: 19.03.2020
Entscheiddatum: 20.08.2007

Entscheid Versicherungsgericht, 20.08.2007

Art. 29 Abs. 2 BV: Das rechtliche Gehör eines Versicherten im Sinne des Rechts auf Akteneinsicht ist dann nicht verletzt, wenn ihm alle zur Anfechtung einer Verfügung bzw. eines Einspracheentscheids relevanten Akten vorlagen, auch wenn dies möglicherweise nicht sämtliche bei der Beschwerdegegnerin geführten Akten sind. Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG; Art. 14a Abs. 2 ELV: Voraussetzungen für die Anrechnung eines hypothetisches Erwerbseinkommens bei Teilinvaliden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 20. August 2007, EL 2007/15).

Präsident Franz Schlauri, Versicherungsrichterinnen Karin Huber-Studerus und Monika Gehrler-Hug; Gerichtsschreiberin Miriam Lendfers

Entscheid vom 20. August 2007

In Sachen

R.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Peter Sutter, Haus Eden, Paradiesweg 2,

Postfach, 9410 Heiden,

gegen

Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



St.Galler Gerichte

betreffend

Ergänzungsleistung zur IV

hat das Versicherungsgericht in Erwägung gezogen:

I.

A.- a) R.____, Jahrgang 1959, bezieht seit mehreren Jahren Ergänzungsleistungen (EL) zur Invalidenrente. Die EL-Durchführungsstelle teilte seinem Rechtsanwalt Dr. Peter Sutter, Heiden, mit Schreiben vom 27. April 2006 mit, aufgrund der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens werde die EL ab dem 1. November 2006 reduziert. Sofern der Versicherte aufgrund der aktuellen Arbeitsmarktsituation nicht in der Lage sei, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, benötige man eine Bestätigung. Das entsprechende Formular sei innert 30 Tagen bei der EL-Durchführungsstelle zu verlangen (EL-act. 50).

b) Nach einer im Juni 2006 eingeleiteten periodischen Überprüfung der EL (vgl. EL-act. 46) verfügte die EL-Durchführungsstelle am 4. August 2006 EL in der Höhe von Fr. 2'128.- monatlich (Verfügung 1; EL-act. 39). Mit einer weiteren Verfügung vom 4. August 2006 forderte sie in der Zeit von Februar 2005 bis Juli 2006 aufgrund zu hoher angerechneter Mietausgaben zu viel bezahlte EL in der Höhe von insgesamt Fr. 450.- zurück (Verfügung 2; EL-act. 43). Gegen beide Verfügungen erhob der Rechtsvertreter des Versicherten am 7. September 2006 Einsprache, ersuchte um Akteneinsicht und kündigte die Nachreichung einer ergänzenden Begründung an (EL-act. 36, 35). Dazu wurde ihm am 13. September 2006 eine Frist bis 16. Oktober 2006 gesetzt (EL-act. 34).

c) Mit Verfügung vom 12. Oktober 2006 reduzierte die EL-Durchführungsstelle den monatlichen EL-Anspruch ab 1. November 2006 auf Fr. 1'530.-. Sie rechnete neu ein hypothetisches Einkommen in der Höhe von Fr. 7'173.- an (Verfügung 3; EL-act. 32).

d) Der Rechtsvertreter des Versicherten bezog sich in seinem Schreiben vom 16. Oktober 2006 auf das Schreiben der EL-Durchführungsstelle vom 13. September 2006 und hielt an seinen Anträgen in der Einsprache gegen die Verfügung 1 fest. Er rügte, dass die ihm mit Schreiben vom 7. September 2006 zugestellten Akten noch immer



St.Galler Gerichte

nicht durchwegs chronologisch, nicht durchwegs nummeriert und nach wie vor unvollständig seien und äusserte die Vermutung, dass offenbar ein Schattendossier geführt werde (EL-act. 31).

e) Am 24. Oktober 2006 erhob der Rechtsvertreter Einsprache gegen die Verfügung 3 betreffend EL-Anspruch ab November 2006. Er beantragte den Verzicht auf die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens (EL-act. 28).

f) Die EL-Durchführungsstelle verfügte am 29. Dezember 2006 neu über den EL-Anspruch ab Januar 2007, wobei sie weiterhin ein hypothetisches Erwerbseinkommen anrechnete (Verfügung 4; EL-act. 25). Dagegen erhob der Rechtsvertreter am 3. Januar 2007 Einsprache (EL-act. 24).

g) Mit zwei Verfügungen vom 25. Januar 2007 forderte die EL-Durchführungsstelle aufgrund einer auf Januar 2004 rückwirkenden Zusprache einer Dreiviertelsrente der IV EL in der Höhe von Fr. 16'307.- zurück, erklärte die Verrechnung mit der Nachzahlung der IV (Verfügung 5; EL-act. 22) und legte die EL mit Wirkung ab Februar 2007 neu fest (Verfügung 6; EL-act. 13).

h) Mit Einspracheentscheid vom 26. Januar 2007 wies der Rechtsdienst der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen (SVA) die Einsprachen gegen die Verfügungen 3 und 4 ab. Dem Versicherten seien gemäss MEDAS-Gutachten grundsätzlich leichtere Tätigkeiten zu 40% zumutbar und könnten auch von ihm erledigt werden. Das Bestätigungsformular vom RAV habe er nicht zurückgesandt. Auch sonst lägen keine Bestätigungen von Arbeitsbemühungen vor, die gegen eine Arbeitsaufnahme sprechen würden. Der Versicherte vermöge nicht zu belegen, was für invaliditätsfremde Gründe gegen die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit im Rahmen seiner Resterwerbsfähigkeit sprächen (act. G 1.1.1).

i) Der Rechtsvertreter des Versicherten erhob am 3. Februar 2007 Einsprache gegen die Verfügung 6 vom 25. Januar 2007 (Einsprache falsch datiert mit 3. Januar 2007; EL-act. 8). Am 19. Februar 2007 erhob er Einsprache gegen die Verfügung 5 vom 25. Januar 2007 betreffend Rückforderung (EL-act. 9).



j) Am 28. März 2007 wies der Rechtsdienst der SVA die Einsprache gegen die Verfügung 5 ab (EL-act. 1).

B.- a) Gegen den Einspracheentscheid vom 26. Januar 2007 betreffend die Verfügungen 3 und 4 richtet sich die Beschwerde des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 27. Februar 2007 (act. G 1). Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Zurückweisung der Angelegenheit an die Beschwerdegegnerin zur Neuberechnung der EL unter Vernachlässigung eines hypothetischen Erwerbseinkommens. Eventualiter sei der Entscheid aufzuheben und die EL unter Vernachlässigung eines hypothetischen Einkommens neu festzulegen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Weiter verlangt der Rechtsvertreter die Edition der Akten der EL-Durchführungsstelle, der IV-Stelle, der Arbeitslosenkasse und des zuständigen Regionalen Arbeitsvermittlungszentrums (RAV). In all seinen Einsprachen habe er darauf aufmerksam gemacht, dass ihm nicht die vollständigen Akten zur Verfügung stünden und habe um weitere Akten gebeten. Dem Beschwerdeführer dürfe nicht zum Nachteil gereichen, dass bei der Beschwerdegegnerin die rechte Hand offenbar nicht wisse, was die linke tue und bei wem welches Verfahren hängig sei. Die Beschwerdegegnerin habe dem Beschwerdeführer weder im Vorfeld der angefochtenen Verfügungen noch im Einspracheverfahren selber die Akten, auf die sie ihren Entscheid gestützt habe, ordnungsgemäss zugänglich gemacht. Damit sei ihm nur beschränkt möglich gewesen, zur Sache Stellung zu nehmen. Beim willentlichen Vorenthalten von Akten handle es sich um einen schwerwiegenden Eingriff in ein fundamentales Verfahrensrecht, sodass der angefochtene Entscheid schon aus formellen Gründen aufzuheben sei, weil der Mangel in diesem Verfahren nicht mehr geheilt werden könne. Materiell führt er zur Anrechnung von hypothetischem Erwerbseinkommen folgendes aus: In den vergangenen Jahren seien von der IV finanzierte Umschulungen gescheitert. Von der Arbeitslosenversicherung sei der Beschwerdeführer abgewiesen worden, da er nicht vermittlungsfähig gewesen sei. Nach einer EL-Anmeldung im Jahre 1999 sei zuerst hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet worden. Auf Gesuch um Ausscheidung desselben hin hätten Abklärungen der Beschwerdegegnerin beim RAV ergeben, dass der Beschwerdeführer seine Restarbeitsfähigkeit aufgrund der aktuellen Arbeitsmarktsituation nicht verwerten könne. In der Folge sei das hypothetische Einkommen ausgeschieden worden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb der



Beschwerdeführer seine Restarbeitsfähigkeit nun besser verwerten könnte als im Jahr 2003. Das Gegenteil sei der Fall. Je länger der Beschwerdeführer vom Arbeitsprozess ausgeschlossen bleibe, desto weniger sei es möglich, ihn wieder einzuschliessen. Der Rechtsvertreter verweist auf die Einschätzung des bei einer MEDAS-Begutachtung im Februar 2006 mitwirkenden Psychiaters. Mit dessen Stellungnahme habe sich die Beschwerdegegnerin nicht einmal ansatzweise auseinandergesetzt, obwohl sie unmissverständlich belege, dass zurzeit nicht daran zu denken sei, die Restarbeitsfähigkeit zu verwerten. Der Rechtsvertreter betrachtet die Behauptung der Beschwerdegegnerin, es seien keine IV-fremden Elemente ersichtlich, als widerlegt. Der Beschwerdeführer habe sich beim RAV nicht mehr angemeldet. Dem polydisziplinären Gutachten komme aber wohl ein höherer Beweiswert zu als einem durch einen Sachbearbeiter des RAV unterzeichneten Formular.

b) Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 23. April 2007 die Abweisung der Beschwerde (act. G 6). Die Einsprachen vom 7. September 2006 (gegen die Verfügungen 1 und 2) hätten bisher nicht behandelt werden können, da der Beschwerdeführer bis zum aktuellen Zeitpunkt trotz Zustellung der vollständigen und nummerierten Akten keine Einsprachebegründung eingegeben habe. An den Ausführungen im Einspracheentscheid werde ausdrücklich und vollumfänglich festgehalten. Ergänzend zitiert die Beschwerdegegnerin eine Lehrmeinung, wonach die Rechtsprechung ausser Acht gelassen habe, dass bei Teilrentenbezüglern mit dem Verzicht auf die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens ein soziales Risiko in die Leistungsbemessung einfliesse, das nicht Gegenstand der IV und damit auch nicht Gegenstand des EL-Rechts bilde. Daher sei davon auszugehen, dass Art. 14a Abs. 2 ELKV (richtig: ELV) entgegen der höchstrichterlichen Praxis keine widerlegbare Vermutung enthalte, sondern dass die entsprechenden hypothetischen Erwerbseinkommen ausnahmslos anzurechnen seien. Unter diesem Aspekt sei dem Beschwerdeführer zu Recht ein hypothetisches Einkommen angerechnet worden. Auch wenn das Gericht von einer widerlegbaren Vermutung ausgehen würde, könne vorliegend diese Vermutung nicht umgestossen werden. In den Arztberichten werde nicht davon ausgegangen, dass es dem Beschwerdeführer gänzlich unmöglich sei, einer Arbeit nachzugehen. Es werde lediglich als schwierig erachtet. Allerdings sei nur ein privilegiertes Einkommen von Fr. 7'173.- angerechnet worden. Ein solch tiefes



Einkommen könnte auch ohne Eingliederungsmassnahmen, für welche der Beschwerdeführer ja sowieso nicht geeignet scheine, erzielt werden.

c) In der Replik vom 10. Mai 2007 hält der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers an seinen Rechtsbegehren fest (act. G 10). Das dem Gericht von der Beschwerdegegnerin eingereichte Aktendossier stimme nicht mit demjenigen überein, das er im Rahmen des Einspracheverfahrens erhalten habe. Das Dossier zuhanden des Gerichts unterscheide sich in der Systematisierung und sei weit umfangreicher. Materiell führt der Rechtsvertreter aus, die Argumentation der Beschwerdegegnerin sei völlig widersprüchlich. Wenn überhaupt, könnte der Beschwerdeführer nach ärztlicher Einschätzung höchstens im Rahmen einer geschützten Werkstätte gewisse Tätigkeiten verrichten. Invaliden, die in einer geschützten Werkstätte arbeiteten, sei kein hypothetisches Einkommen anzurechnen.

d) Zum formellen Einwand des Beschwerdeführers hält die Beschwerdegegnerin in der Duplik vom 6. Juni 2007 fest, sie archiviere die Akten elektronisch. Grundsätzlich würden bei einer Bitte um Akteneinsicht immer alle für den Fall relevanten Aktenstücke zugesandt. Bei der EL-Durchführungsstelle sei es neu möglich, ein elektronisches Aktenverzeichnis herzustellen. Im vorliegenden Fall lägen dem Gericht Akten mit einem

elektronischen Verzeichnis und dem Rechtsvertreter ein von Hand geschriebenes und nummeriertes Verzeichnis vor. Grundsätzlich lägen dem Vertreter aber alle relevanten Aktenstücke vor, wenn man die zwei Aktenverzeichnisse vergleiche (ausser die Akten über das vorliegend strittige Verfahren, die der Vertreter aber selbst haben sollte). Im Übrigen verzichtet die Beschwerdegegnerin auf weitere Ausführungen, verweist auf die Ausführungen in der Beschwerdeantwort und hält an ihrem Antrag vollumfänglich fest (act. G 12).

II.

1.- a) Vorab ist zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin durch verspätete bzw. unvollständige Aktenzustellung den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt hat.



b) Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung statuiert und beinhaltet auch das Recht, in alle für den Entscheid wesentlichen Akten Einsicht zu nehmen und sich dazu zu äussern (Pra 2006 Nr. 126, 871). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung bzw. des angefochtenen Einspracheentscheids. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann eine Verletzung als geheilt gelten, wenn das Gericht den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann (BGE 120 V 362 Erw. 2b). Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (vgl. EVG-Urteil I 783/02 vom 18. Oktober 2004, Erw. 3.3). Richtet sich im Übrigen das Interesse des Beschwerdeführers offenbar nicht auf eine möglichst beförderliche Beurteilung seines Anspruchs, sondern auf die Durchsetzung eines in formeller Hinsicht korrekten Verfahrens, sind die Verfügungen und der angefochtene Gerichtsentscheid aufzuheben, ohne dass es darauf ankäme, ob Aussicht besteht, dass nach einem richtig durchgeführten Beweisverfahren anders entschieden würde (BGE 119 V 208 Erw. 6). Von der herrschenden Rechtsprechung ist neuerer Lehre zufolge abzuweichen, wenn bei einer Gehörsverletzung von vornherein absehbar ist, dass die untere Instanz wieder gleich entscheiden wird wie vorher. Dann sprechen folgende verfassungsrechtliche Argumente dagegen, irgend jemandem (Parteien oder Steuerzahler) diese Nachteile aufzuerlegen: Die Zurückweisung ist unverhältnismässig, weil sie weder erforderlich noch geeignet ist, um die Gehörsverletzung zu beheben; sie ist sinn- und zwecklos und damit willkürlich, wenn von vornherein klar ist, dass der neue Entscheid wieder gleich lauten wird; sie ist überspitzt formalistisch, weil sie zum Selbstzweck wird und ohne schutzwürdiges Interesse die Verwirklichung des materiellen Rechts in unhaltbarer Weise erschwert oder gar verhindert; sie verletzt das Beschleunigungsverbot, weil sie zu nutzlosen und damit nicht gerechtfertigten Verzögerungen führt. Das Argument, die Zurückweisung an die Vorinstanz tangiere dann das Interesse an Verfahrensbeschleunigung nicht, wenn der Beschwerdeführer selber die Zurückweisung verlange, übersieht, dass in der Regel Interessen von Gegenparteien oder öffentliches Interesse für eine speditive Beurteilung sprechen. Es besteht auch ein generelles öffentliches Interesse, dass Rechtsverfahren nicht länger dauern als nötig (HANSJÖRG SEILER, Abschied von der formellen Natur des rechtlichen Gehörs, in: SJZ 100 [2004],



Nr. 16, S. 377-385; vgl. auch das unveröffentlichte Urteil IV 2004/80 des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 15. März 2005, Erw. 2c).

c) Im vorliegenden Verfahren ist einzig der Einspracheentscheid vom 26. Januar 2007 zu beurteilen, der die Verfügungen vom 12. Oktober und 29. Dezember 2006 bestätigte. Diese Verfügungen focht der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 24. Oktober 2006 und am 3. Januar 2007 an. Er bemängelte einzig die Anrechnung des hypothetischen Erwerbseinkommens. Die Ausgaben- und Einnahmensituation des Beschwerdeführers ist übersichtlich. Seit 1. Januar 2005 wurden auf der Ausgabenseite einzig die Höhe der Prämienverbilligung Krankenversicherung angepasst und die jährlichen Mietzinsausgaben von Fr. 15'828.- (vgl. EL-act. 56-3) auf Fr. 15'528.- reduziert. Auf der Einnahmenseite wurde per November 2006 ein hypothetisches Erwerbseinkommen in der Höhe von Fr. 7'173.- angerechnet (vgl. EL-act. 29-3). Diese Anrechnung war dem Beschwerdeführer bereits mit Schreiben vom 27. April 2006 unter Hinweis auf den relevanten Gesetzesartikel in Aussicht gestellt worden (EL-act. 50). Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers war über den Sachverhalt im Bild, fragte er doch am 3. Mai 2006 bereits telefonisch an, ob das hypothetische Einkommen bei der EL-Berechnung ab 1. November 2006 nicht ausgeschieden werden könne. Zur Abklärung der aktuellen Arbeitsmarktsituation war der Beschwerdeführer aufgefordert worden, sich beim zuständigen RAV als Stellensuchender eintragen und vom RAV ein Bestätigungsformular über die Lage auf dem Arbeitsmarkt ausfüllen zu lassen (vgl. EL-act. 48 und 49). Bei Eröffnung der Verfügung 3 war der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers darüber im Bild, weshalb seinem Klienten per November 2006 ein hypothetisches Einkommen angerechnet wurde. Von den (wenigen) für den Entscheid der Anrechnung des hypothetischen Einkommens relevanten Aktenstücken hatte der Rechtsvertreter bereits im Verfügungszeitpunkt Kenntnis.

d) Mit Schreiben vom 7. September 2006 (also noch vor Erlass der vorliegend interessierenden Verfügungen) stellte die Beschwerdegegnerin dem Rechtsvertreter auf dessen Gesuch ihre Akten zu. Seither bemängelte der Rechtsvertreter wiederholt, die Akten nicht chronologisch geordnet, nicht nummeriert und ohne Verzeichnis sowie unvollständig erhalten zu haben. An dieser Kritik hält er bis ins Beschwerdeverfahren fest. Es ist für das Gericht nicht nachvollziehbar, zu welchem Zeitpunkt dem



Rechtsvertreter welche Aktenstücke zur Verfügung gestanden haben. Dies nachzuvollziehen ist jedoch auch nicht notwendig. In all seinen Ausführungen benennt der Rechtsvertreter kein einziges für die Beurteilung der vorliegend einzig massgeblichen Frage des hypothetischen Erwerbseinkommens wesentliches Aktenstück, das heute vorliegt, ihm seinerzeit aber nicht rechtzeitig zur Verfügung gestanden hätte. Es findet sich kein Hinweis darauf, dass ihm zur Anfechtung der Verfügungen 3 und 4 relevante Aktenstücke vor Verfügungserlass, bei der Einsprache oder bei Beschwerdeerhebung gefehlt hätten. Der Sachverhalt war vielmehr von Beginn weg liquid und überschaubar. Selbst wenn die Beschwerdegegnerin nicht bei jedem Gesuch des Rechtsvertreters sämtliche sich bei ihr seit Jahren angesammelten und zu einem umfangreichen Dossier gewachsenen Aktenstücke zum Fall des Beschwerdeführers zugestellt hat, ist doch nicht ersichtlich, inwiefern sie durch verspätete oder unterlassene Zustellung relevanter Akten den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers verletzt haben sollte.

2.- a) Streitig und in diesem Verfahren zu überprüfen ist die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens für den Beschwerdeführer, was zu einer Erhöhung der EL-rechtlich relevanten Einnahmen führen und damit den EL-Anspruch senken würde.

b) Die jährliche EL hat dem Betrag zu entsprechen, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 3a Abs. 1 des Bundesgesetzes über die EL zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELG; SR 831.30]). Die anerkannten Ausgaben und die anrechenbaren Einnahmen, worin in bestimmtem Umfang auch das Vermögen einbezogen ist, werden nach den in den Art. 3b und 3c ELG – unter Vorbehalt des den Kantonen in Art. 5 ELG eingeräumten Rechts auf Sonderregelung – und nach den in Art. 11 bis 18 der Verordnung über die EL zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) festgelegten Bestimmungen ermittelt. Als Einnahmen anzurechnen sind nach Art. 3c Abs. 1 ELG unter anderem Erwerbseinkünfte in Geld oder Naturalien (lit. a) und Einkünfte, auf die verzichtet worden ist (lit. g). Eine Verzichtshandlung liegt vor, wenn die versicherte Person ohne rechtliche Verpflichtung auf 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 (EVGE P 18/02 vom 9. Juli 2002; BGE 121 V 205 Erw. 4a; AHI 2001 S. 133 Erw. 1b). Invaliden wird nach Art. 14a Abs. 1 ELV als Erwerbseinkommen der Betrag angerechnet, den sie im massgebenden Zeitabschnitt tatsächlich verdient haben. Invaliden unter 60 Jahren ist gemäss Art. 14a Abs. 2 lit. c ELV bei einem IV-Grad von 60% bis unter 70% jedoch mindestens ein Erwerbseinkommen in der Höhe von zwei Dritteln des Lebensbedarfs von Alleinstehenden nach Art. 3b Abs. 1 lit. a ELG anzurechnen (für 2005 und 2006: Fr. 17'640.-; für 2007: Fr. 18'140.-).

c) Gemäss Art. 43 Abs. 1 Satz 1 ATSG nimmt die EL-Durchführungsstelle im Rahmen der Prüfung eines EL-Gesuches die notwendigen Sachverhaltsabklärungen vor. Diese Untersuchungspflicht bezieht sich auch auf die Frage, ob eine bestimmte Person auf die Erzielung von Erwerbseinkünften verzichtet. Die EL-Durchführungsstelle hat also zu untersuchen, ob es einer Person, die keiner Erwerbstätigkeit nachgeht, möglich und zumutbar ist, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen, und welches Einkommen sie dabei erzielen könnte. Dieser Pflicht könnte die EL-Durchführungsstelle nur dadurch nachkommen, dass sie der betreffenden Person die Ablehnung einer konkreten Arbeitsplatzofferte nachweisen würde. Dies würde letztlich darauf hinauslaufen, dass die EL-Durchführungsstelle der betreffenden Person eine konkrete Arbeitsstelle vermitteln müsste, um – bei einer Nichtannahme dieser Stelle – den Nachweis des Verzichts auf die Verwertung der Erwerbsfähigkeit mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit führen zu können. Die dabei entstehenden Durchführungsprobleme würden dazu führen, dass Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG in Bezug auf die Verwertung der Erwerbsfähigkeit praktisch toter Buchstabe bliebe. Die EL-Durchführungsstelle darf sich aber auf die aus der Lebenserfahrung resultierende, natürliche Vermutung stützen, dass eine arbeitswillige und einsatzfreudige, nötigenfalls auch einen unterdurchschnittlichen Lohn akzeptierende Person im Allgemeinen eine Arbeitsstelle finden kann. Dies ändert zwar nichts an der grundsätzlichen Abklärungspflicht. Die EL-Durchführungsstelle darf sich aber bei der Erfüllung dieser Pflicht darauf beschränken, den EL-Ansprecher oder die in die EL-Anspruchsberechnung einbezogene Person unter Hinweis auf die zu vermutende Möglichkeit der Verwertung der Erwerbsfähigkeit aufzufordern, sich intensiv um eine der in Frage kommenden Arbeitsstellen zu bewerben. Ernsthaft, aber erfolglos



Bewerbungen sind nicht nur Indizien, welche die natürliche Vermutung für die Verwertbarkeit der Erwerbsfähigkeit widerlegen können, sondern sie sind auch Ausdruck der (insbesondere in Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG zum Ausdruck kommenden) Pflicht, soweit als möglich aus eigener Kraft den Existenzbedarf zu bestreiten. Die nicht widerlegte Vermutung für die Verwertbarkeit der Erwerbsfähigkeit bewirkt also eine Vermutung für die Verletzung der Pflicht zur selbstverantwortlichen Finanzierung des Existenzbedarfs und damit für den gemäss Art. 3c Abs. 1 lit. g ELG relevanten Verzicht auf die Erzielung eines Erwerbseinkommens (vgl. den Entscheid EL 2007/14 des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Juni 2007, Erw. 3 f.).

3.- a) Aufgrund einer Umschulung bezog der Beschwerdeführer bis Juli 2003 IV-Taggelder (vgl. IV-act. 172). Nach Scheitern dieser Umschulungsversuche (IV-act. 167 f.) bezog er ab August 2003 erneut eine IV-Rente und EL. Die EL-Zusprache, die einen Anspruch ab August 2003 begründete, wurde am 27. November 2003 verfügt (EL-act. 68). Solange der Umschulungsversuch andauerte, konnte dem Beschwerdeführer nicht zugemutet werden, sich um eine Arbeitsstelle zu bemühen, da er ja nicht von vornherein annehmen musste, dass die Umschulung scheitern würde. Somit hat der Beschwerdeführer im August 2003 seine Schadenminderungspflicht nicht etwa dadurch verletzt, dass er nicht schon im ersten Halbjahr 2003 eine Arbeit suchte. Die Beschwerdegegnerin hat damit bei der EL-Anspruchsberechnung ab August 2003 zu Recht kein hypothetisches Einkommen angerechnet. Die Beschwerdegegnerin war jedoch nicht nur berechtigt, sondern nach Art. 14 Abs. 2 lit. c ELV auch verpflichtet, die Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers baldmöglichst zu überprüfen. Dieses Anpassungsverfahren ist unterblieben. Erst anlässlich der im Juni 2006 eingeleiteten periodischen Überprüfung kam die Beschwerdegegnerin auf die Position des hypothetischen Erwerbseinkommens zurück. Dies völlig zu Recht.

b) Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers stellt sich auf den Standpunkt, die erläuterte natürliche Vermutung des Art. 14a Abs. 2 ELV durch die vorhandenen medizinischen Unterlagen widerlegen zu können. Dabei stützt er sich insbesondere auf Aussagen von A.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, der am 3. März 2006 in seinem MEDAS-Teilgutachten die Diagnosen der Neurasthenie und der leichten bis mittelgradigen depressiven Störung ohne somatisches Syndrom stellte und die Arbeitsunfähigkeit in jeglicher Tätigkeit auf 60% schätzte. Der Beschwerdeführer brach



zwei von der IV finanzierte schulische Weiterbildungen ab. Der begutachtende Psychiater äusserte diesbezüglich seine Meinung, der Beschwerdeführer sei mit den Schulen völlig überfordert und nicht in der Lage gewesen, eine Tagesstruktur einzuhalten, geschweige denn, dem Unterricht zu folgen. Wenn berufliche Massnahmen wieder in Frage kämen, müsse zuerst eine Tagesstruktur geschaffen werden, mit Arbeitstraining und Arbeitsabklärung. Zudem solle bei beruflichen Massnahmen darauf geachtet werden, dass der Beschwerdeführer nicht überfordert werde, d.h. aus Sicht des Psychiaters sei eine schulische Eingliederung beim Beschwerdeführer nicht geeignet, sondern sollte über eine Eingliederung mittels "learning by doing" durchgeführt werden. Zurzeit komme aber eine Eingliederung nicht in Betracht. Weiter legt der Psychiater seine Sicht dar, die subjektive Einschätzung des Beschwerdeführers, dass er gar nicht mehr arbeiten könne, habe mit seiner Motivation zu tun, die IV-fremden Charakter habe. Leichtere Tätigkeiten, wie Hilfsarbeiten in Büros, seien ihm zu 40% zumutbar und könnten von ihm auch erledigt werden (IV-act. 223).

c) Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zitiert in der Beschwerde die Meinung von Dr. med. B.____ und Dr. med. C.____, die ebenfalls am MEDAS-Gutachten mitwirkten, wonach die Arbeitsprognose nach über zehnjähriger Arbeitsabstinenz als schlecht bezeichnet werden müsse. Dabei würden auch einige soziale, IV-rechlich fremde Faktoren eine Rolle spielen wie bescheidene Schul- und Berufsbildung, starke Selbstlimitierung, Alter, subjektive Krankheitsüberzeugung, familiäre Situation (IV-act. 222, S. 9).

d) Nach Ansicht des Rechtsvertreters beweisen diese Einschätzungen, dass der Beschwerdeführer keine Arbeitsstelle mehr finden könne und die natürliche Vermutung der Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit widerlegt sei. Dem kann nicht beigeplichtet werden. Das MEDAS-Gutachten vom 8. März 2006 wurde in Auftrag gegeben, weil in einem IV-Verfahren berufliche Massnahmen, insbesondere eine Umschulung, strittig waren. Die Gutachter beurteilten denn auch, ob berufliche Massnahmen indiziert seien. Aus medizinischer Sicht lässt sich nur eine Arbeitsunfähigkeit von 60% belegen. Nach expliziter Feststellung des begutachtenden Psychiaters sind dem Beschwerdeführer leichtere Tätigkeiten im Ausmass von 40% zumutbar. Dass die Restarbeitsfähigkeit nicht verwertet werde, schreibt er fehlender Motivation des Beschwerdeführers zu.



Ungeeignet hält er ihn für weitere berufliche Massnahmen, worunter er klarerweise Umschulungsmassnahmen versteht. Auf die oben erläuterte EL-rechtliche Schadenminderungspflicht kann diese Einschätzung jedoch keinen Einfluss haben. Die EL-Durchführungsstelle verlangt vom Beschwerdeführer nicht, dass er eine Umschulung absolviert oder dergleichen. Hingegen ist es ihm zuzumuten, eine Hilfsarbeit mit einem Pensum von 40% aufzunehmen, wobei er nötigenfalls auch zu einem unterdurchschnittlichen Lohn zu arbeiten hätte, um seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt zu erhöhen. Seine gesundheitliche Situation steht ernsthaften, quantitativ und qualitativ ausreichenden Arbeitsbemühungen jedenfalls nicht entgegen. Die von den Medizinerinnen genannten Schwierigkeiten bei der Wiedereingliederung des Beschwerdeführers (mangelnde Motivation, lange Abwesenheit vom Arbeitsmarkt, subjektive Krankheitsüberzeugung und dergleichen) sind nachvollziehbar, machen aber einen Wiedereinstieg ins Arbeitsleben nicht unmöglich. Nicht nur aufgrund der aktuellen Wirtschaftslage, sondern auch aufgrund der permanent bestehenden natürlichen Fluktuationen auf dem Arbeitsmarkt ist nicht ausgeschlossen, dass der Beschwerdeführer eine Arbeit finden kann. Sollte es dem Beschwerdeführer auch bei angemessenen Arbeitsbemühungen nicht gelingen, eine Arbeit zu finden, so wird die Beschwerdegegnerin darauf verzichten, ihm ein hypothetisches Einkommen anzurechnen.

e) Der Hinweis des Rechtsvertreters, der Beschwerdeführer sei wegen fehlender Vermittlungsfähigkeit von der Arbeitslosenversicherung abgewiesen worden, trifft nicht zu. Gemäss Verfügung der Arbeitslosenkasse vom 28. Oktober 2003 wurde der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung nicht wegen fehlender Vermittlungsfähigkeit, sondern wegen Nichterreichens der Beitragszeit abgelehnt (vgl. das entsprechende Aktenstück der beigezogenen Akten der Arbeitslosenkasse in act. G 5). Ohnehin wäre zu beachten, dass eine möglicherweise vorliegende erschwerte Vermittlungsfähigkeit den Beschwerdeführer nicht von seiner EL-rechtlichen Pflicht zur Stellensuche befreien kann.

4.- a) Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Bestätigung des Einspracheentscheids vom 26. Januar 2007 abzuweisen.

b) Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG).



Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.