



Fall-Nr.: EL 2015/41
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: EL - Ergänzungsleistungen
Publikationsdatum: 29.08.2019
Entscheiddatum: 10.03.2017

Entscheid Versicherungsgericht, 10.03.2017

Art. 52 ATSG, Art. 14b lit. c ELV. Streitgegenstand der Einsprache und Anrechnung eines Mindesteinkommens für nichtinvalide Witwen. Im Einspracheentscheid ist lediglich der Sachverhaltsentwicklung bis zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung Rechnung zu tragen. Ungenügende Arbeitsbemühungen (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 10. März 2017, EL 2015/41).

Entscheid vom 10. März 2017

Besetzung

Vizepräsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiberin Annemarie Haase

Geschäftsnr.

EL 2015/41

Parteien

A.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Margrit Fässler Aydin, Sonnenhalden 627, 9230 Flawil,

gegen



Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, Ausgleichskasse, Brauerstrasse
54, Postfach, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Ergänzungsleistung zur AHV (Witwenrente)

Sachverhalt

A.

A.a A.____ bezog seit längerem Ergänzungsleistungen (nachfolgend EL) zu ihrer AHV-Witwenrente. Die EL-Durchführungsstelle hatte der Versicherten, die keiner Erwerbstätigkeit nachging, in den EL-Berechnungen kein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet (act. G 7.1/29 f., 31 f., 38 f., 42 ff., 75 f.). Im Rahmen der periodischen Überprüfung der Ergänzungsleistungen im Mai 2014 wurde die EL-Durchführungsstelle darauf aufmerksam, dass die Versicherte keine minderjährigen Kinder mehr hatte. Am 5. Juni 2014 teilte sie dieser daher mit, dass bei nichtinvaliden Witwen ohne minderjährige Kinder ein hypothetisches Einkommen angerechnet werden müsse. Somit würden die Ergänzungsleistungen unter Berücksichtigung des gesetzlichen Mindesteinkommens reduziert. Sollte die Versicherte trotz ernsthafter, aktiver und gezielter Arbeitsbemühungen keine Stelle finden, seien die Nachweise der getätigten Arbeitsbemühungen der EL-Durchführungsstelle bis zum 10. November 2014 zuzustellen. Über alle Bewerbungsaktivitäten sei ein Übersichtsblatt mit Datum der Bewerbung, Name des Ansprechpartners und Direktwahl zu führen (act. G 7.1/19 f.).

A.b Am 17. Juli 2014 ging bei der EL-Durchführungsstelle ein Schreiben von Dr. med. B.____, Fachärztin FMH Innere Medizin, ein, in dem diese festgehalten hatte, dass die Versicherte zurzeit krank und zu 100% arbeitsunfähig sei. Seit Mitte Juni 2014 sei sie bei Herrn lic. theol. C.____, Psychotherapeut, in psychotherapeutischer Behandlung (act. G 7.1/11). Auf Nachfrage der EL-Durchführungsstelle ging am 18. September 2014 u.a. der Bericht des behandelnden Psychotherapeuten C.____ ein, in dem dieser der



St.Galler Gerichte

Versicherten eine posttraumatische Belastungsstörung (ICD-10 F 43.1), eine Panikstörung (ICD-10 F 41.0) sowie Angst und eine depressive Störung gemischt (ICD-10 F 41.2) diagnostizierte. Dazu führte er aus, dass die Versicherte schwer traumatisiert sei, da sie die Ermordung ihres Ehemanns im Jahr 1993 während eines Besuches bei Freunden, auf den sie damals gedrängt habe, miterlebt habe. Die Versicherte leide unter lähmenden Schulgefühlen und grossen Ängsten (Flashbacks). Sie wage sich kaum aus dem Haus (Sozialphobie) und erwarte, da der Täter nie gefasst worden sei, dass dieser auftauche und auch ihre Söhne oder sie selber ermorde. Da die Versicherte seit einigen Wochen ein Rezidiv mit grosser Angst erleide, sei sie jetzt auf keinen Fall, in seinem Ermessen aber überhaupt nicht arbeitsfähig, sodass aus psychotherapeutischer Sicht von einer 100%igen dauernden Arbeitsunfähigkeit auszugehen sei. In Bezug auf eine leidensangepasste Tätigkeit sei festzuhalten, dass die Versicherte früher in kleinen Pensen geputzt habe und es ihr zugemutet werden könne, für einige Stunden pro Woche Putzarbeiten zu übernehmen. Demgegenüber sei es ihr nicht zumutbar, Arbeit zu suchen und zu finden. Dies sei nur mithilfe eines Coaches der IV möglich. Bewerbungen könne die Versicherte nicht schreiben (act. G 7.1/8).

A.c Am 22. November 2014 berechnete die EL-Durchführungsstelle unter Berücksichtigung eines hypothetischen Erwerbseinkommens in Höhe des Mindesteinkommens für nichtinvalide Witwen unter 60 Jahren von jährlich Fr. 12'806.-- die Ergänzungsleistungen der Versicherten ab dem 1. Dezember 2014. Dazu gab sie an, dass das angerechnete Einkommen mit einer gemäss dem Arztzeugnis in kleinem Pensum zumutbaren Reinigungstätigkeit relativ gut zu erreichen sei. Ab dem 1. Dezember 2014 hatte die Versicherte somit einen Anspruch auf ordentliche Ergänzungsleistungen in Höhe von monatlich Fr. 2'241.-- (act. G 7.1/4 f.).

A.d Gegen diese Verfügung liess die Versicherte am 5. Januar 2015 durch ihren damaligen Rechtsvertreter eine Einsprache erheben und beantragen, dass ihr über den 30. November 2014 hinaus die bisher gesetzlichen Ergänzungsleistungen, zumindest aber monatlich Fr. 3'928.--, auszurichten seien. Zur Begründung liess sie festhalten, dass sie gemäss den ärztlichen Zeugnissen aus gesundheitlichen Gründen vollumfänglich bzw. zu 100% arbeitsunfähig sei (act. G 7.2/25). Nachdem das Mandat des Rechtsvertreters der Versicherten erloschen gewesen war, teilte diese der EL-



Durchführungsstelle innert der bis zum 27. März 2015 erstreckten Einsprachefrist mit, dass sie sich beim RAV angemeldet habe (act. G 7.2/18, 20, 22). Auf die Frage der EL-Durchführungsstelle, ob sie aus gesundheitlichen Gründen oder trotz genügender Arbeitsbemühungen unverschuldet arbeitslos gewesen sei, erklärte sie, gerne arbeiten zu wollen, jedoch gesundheitlich eingeschränkt zu sein. Sie sei nicht bereits seit Juni/ Juli 2014 arbeitssuchend, weil sie damals gemäss Arztzeugnis krank gewesen sei (act. G 7.2/15 f.). Anschliessend informierte sich der für die Versicherte zuständige Mitarbeiter der EL-Durchführungsstelle telefonisch bei der zuständigen RAV-Personalberaterin über die Arbeitsbemühungen der Versicherten, wodurch sich für diesen Zweifel an der Ernsthaftigkeit der Arbeitsbemühungen der Versicherten erhärteten. Die Personalberaterin habe ihm nämlich mitgeteilt, dass die Versicherte durchgehend Blindbewerbungen tätige. Dabei sei nicht klar, ob sie bei den angegebenen Firmen persönlich vorbeigehe oder eine Hilfsperson schicke. Von der Teilnahme an einem Deutschkurshabe habe abgesehen werden müssen, da die Versicherte nicht bereit sei, mehr als 30% zu leisten und die angebotenen Kurse mindestens halbtags dauern würden. Im Juli 2015 habe sich die Versicherte ungenügend beworben, da sie längere Zeit im Ausland gewesen sei und nur vier persönliche bzw. telefonische Blindbewerbungen getätigt habe. Im August 2015 habe sie sich zwar angeblich sechs Mal und zum Teil schriftlich beworben, doch habe sie hierfür keine entsprechenden Nachweise eingereicht (act. G 7.2/5, 7, 11 f., 14).

A.e Im Einspracheentscheid vom 29. September 2015 wies die EL-Durchführungsstelle die Einsprache der Versicherten gegen die Verfügung vom 22. November 2014 ab. Dazu führte sie aus, dass die Versicherte zunächst eine gesundheitliche Beeinträchtigung geltend gemacht und ein entsprechendes Arztzeugnis eingereicht habe. Im beigelegten Bericht habe der behandelnde Psychotherapeut eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit der Versicherten bestätigt und gleichzeitig Reinigungsarbeiten in einem niederen Pensum für zumutbar erklärt. Bis dato sei bei der IV-Stelle keine Anmeldung wegen anhaltender Erwerbsunfähigkeit eingegangen. Da zur Bemessung der Arbeitsunfähigkeit jedoch auf die Einschätzung der IV-Stelle abzustellen sei, könne das vorliegende ärztliche Attest nicht zu einer Ausscheidung des hypothetischen Einkommens aus der EL-Anspruchsberechnung führen, wobei die Versicherte selbst bei einer Berücksichtigung des Berichtes ihres Psychotherapeuten dem möglichen Teilpensum entsprechend eine Arbeit aufzunehmen habe. Trotzdem habe sie es



zunächst unterlassen, Arbeitsbemühungen zu tätigen. Mit der Einspracheergänzung habe die Versicherte jedoch mitgeteilt, arbeiten zu wollen und sich beim RAV angemeldet zu haben, woraufhin ihre Arbeitsbemühungen beim RAV überprüft worden seien. Die telefonischen Rücksprachen mit der zuständigen RAV-Sachbearbeiterin hätten ergeben, dass sich die Versicherte seit April 2015 ungenügend beworben habe und hätten zudem zu Zweifeln an der Ernsthaftigkeit deren Arbeitsbemühungen geführt. Die Versicherte habe daher die Vermutung der Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit nicht widerlegen können, weshalb das hypothetische Erwerbseinkommen zu Recht angerechnet worden sei (act. G 7.2/4).

B.

B.a Gegen diesen Einspracheentscheid liess die Versicherte (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 28. Oktober 2015 Beschwerde erheben und beantragen, dass auf die Anrechnung des hypothetischen Erwerbseinkommens zu verzichten sei. Sie leide an einer Sozialphobie, Panikattacken sowie einem Diabetes, sei gehemmt im Kontakt mit fremden Menschen, ertrage Menschenansammlungen schlecht und sei daher im täglichen Leben, im Kontakt mit den Behörden und auch bei der Stellensuche eingeschränkt. Sie sei bereits vor 15 Jahren und im Jahr 2014 abermals regelmässig während eines halben Jahres bei Psychotherapeut C.____ in Therapie gewesen. Nachdem Herr C.____ pensioniert worden sei, habe sie jedoch nicht den Mut gefunden, sich einer neuen Fachperson anzuvertrauen. Als ihr im Jahr 2014 mitgeteilt worden sei, dass ihr ein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet werde, habe sie sich zusammen mit ihrer Vertreterin an die SVA St. Gallen gewandt und nach Unterstützungsmöglichkeiten gefragt. Schliesslich befinde sie sich in einer speziellen Situation, indem sie seit 20 Jahren in der Schweiz lebe, dabei aber keinen Kontakt mit der Arbeitswelt gehabt habe. Der Angestellte der SVA habe ihnen nicht weiterhelfen können, da es entsprechende Unterstützungsangebote nur für Bezüger einer IV-Rente gebe. Auch die EL-Durchführungsstelle (nachfolgend Beschwerdegegnerin) sei nie auf die Aussage von Herrn C.____, sie brauche bei der Stellensuche die Hilfe eines Coaches, eingegangen. Aufgrund der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens habe sie empfindlich weniger EL erhalten und erwogen, sich bei der IV anzumelden. Nach verschiedenen Gesprächen u.a. mit ihrem Arzt und ihrem Anwalt habe sie diesen Gedanken jedoch aufgrund des lang dauernden und psychisch belastenden Verfahrens



St.Galler Gerichte

mit ungewissem Ausgang wieder verworfen. Stattdessen habe sie sich entschieden, auf die gesunden Anteile ihrer Persönlichkeit zu vertrauen, sich beim RAV anzumelden und eine Arbeit zu suchen. Dass ihre Bewerbungen ungenügend gewesen sein sollten, sei unverständlich (act. G 1).

B.b In ihrer Beschwerdeantwort vom 23. November 2015 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung führte sie aus, dass die Unterstützung von Versicherten bei der Stellensuche ein Leistungsangebot der Invalidenversicherung und nicht der Hinterlassenenversicherung bzw. der Ergänzungsleistungen sei. Die Information über die Anrechnung des hypothetischen Einkommens sei frühzeitig erfolgt. Die Beschwerdeführerin habe u.a. ab März 2015 die Arbeitsvermittlung des RAV in Anspruch genommen. Gemäss der Auskunft der RAV-Personalberaterin seien die verlangten Nachweise der Arbeitsbemühungen nicht ausreichend gewesen und zudem seien zu wenige Bemühungen getätigt worden (act. G 3).

Erwägungen

1.

1.1 Streitgegenstand der Verfügung vom 22. November 2014 bildet die Anpassung der Ergänzungsleistungen an die Tatsache, dass der Beschwerdeführerin neu ein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet worden ist. Sie beinhaltet eine rechtliche Würdigung der Sachverhaltsentwicklung bis zum Tag ihres Erlasses. Der Streitgegenstand des mit der Beschwerde angefochtenen Einspracheentscheids deckt sich damit (act. G 7.1/4, 7.2/4). Die durch die Beschwerdeführerin eingereichten Arztzeugnisse und Unterlagen, die sich auf deren Arbeitsunfähigkeit seit Sommer 2014 bezogen haben, haben daher berücksichtigt werden müssen. Dasselbe gilt jedoch nicht für die Abklärungen der Beschwerdegegnerin in Bezug auf die Arbeitsbemühungen der Beschwerdeführerin im Jahr 2015. Diese haben nämlich eine Sachverhaltsentwicklung betroffen, die nach dem Erlass der Verfügung vom 22. November 2014 eingetreten ist und somit keinen Einfluss auf die Frage haben können, ob der Beschwerdeführerin ab dem 1. Dezember 2014 zu Recht ein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet worden ist oder nicht.



1.2 Die höchstrichterliche Rechtsprechung geht allerdings davon aus, dass ein Einspracheentscheid die angefochtene Verfügung korrigiert und somit an deren Stelle tritt. Im konkreten Fall hätte die Sachverhaltsentwicklung demnach bis zum Erlass des Einspracheentscheids am 29. September 2015, der somit quasi eine "Korrekturverfügung" der angefochtenen Verfügung vom 22. November 2014 darstellen würde, berücksichtigt werden müssen. Damit hätten die Abklärungen der Beschwerdegegnerin betreffend die Arbeitsbemühungen der Beschwerdeführerin von April bis August 2015 einbezogen werden müssen. Das Einspracheverfahren weist als Rechtsmittelverfahren, anders als das Verwaltungsverfahren, das mit dem Erlass einer einsprachefähigen Verfügung endet, Züge eines kontradiktorischen Verfahrens auf. Da es sich beim Einspracheverfahren also wesensmässig um ein "streitiges" Verfahren handelt, muss ihm - ebenso wie einem Beschwerdeverfahren - ein zum Vornherein klar definierter Streitgegenstand zugrunde liegen. Eindeutig bestimmt ist der Streitgegenstand des Einspracheverfahrens nur, wenn er sich mit jenem der angefochtenen Verfügung deckt. Würde der Streitgegenstand des Einspracheverfahrens nicht nur die Sachverhaltsentwicklung bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung, sondern auch die weitere Sachverhaltsentwicklung bis zum Tag des Erlasses des Einspracheentscheids umfassen, könnte er sich im Laufe des Verfahrens ständig verändern bzw. vergrössern. Im Umfang dieser nachträglichen Vergrösserung wäre der Einspracheentscheid nun nicht mehr Rechtsmittelentscheid sondern wesensmässig Verfügung, da diesem Teil des Streitgegenstandes weder eine formelle Verfügung noch eine Einsprache zugrunde läge. Damit bestünde der Einspracheentscheid wesensmässig aus zwei Teilen: Für die Sachverhaltsentwicklung bis zum Erlass der einspracheweise angefochtenen Verfügung aus einem Rechtsmittelteil und für die spätere Sachverhaltsermittlung aus einem Verfügungsteil (gegen den es - systemwidrig - keine Einsprachemöglichkeit, sondern nur noch das Rechtsmittel der Beschwerde an das kantonale Versicherungsgericht gäbe). Die höchstrichterliche Rechtsprechung scheint sich dieser Problematik durchaus bewusst gewesen zu sein, da sie den Einspracheentscheid durchaus als Rechtsmittelentscheid qualifiziert. Die Zulässigkeit der Ausdehnung des Gegenstandes des Einspracheverfahrens auf die Sachverhaltsentwicklung nach dem Erlass der angefochtenen Verfügung begründet sie ausschliesslich mit der durch diese Ausdehnung erreichten Verfahrensbeschleunigung. Damit unterstellt sie, dass das



Interesse des Verfügungsadressaten/Einsprechers an einer Beurteilung auch der späteren Sachverhaltsentwicklung im Einspracheentscheid immer überwiege, weshalb er für diesen Teil des Sachverhalts gerne auf das Rechtsmittel der Einsprache verzichte und somit ohne weiteres in Kauf nehme, dass ihm gegen den "Verfügungsteil" des Einspracheentscheides nur noch das Rechtsmittel der Beschwerde an das Versicherungsgericht offenstehe. Diese Fiktion ist jedoch unhaltbar, weil sie das Rechtsmittel der Einsprache im Ergebnis als unnötige Verzögerung und damit als praktisch überflüssig qualifiziert. Das Argument der Verfahrensbeschleunigung vermag diese Fiktion demnach nicht zu rechtfertigen, weshalb es dabei bleiben muss, dass der Gegenstand des Einspracheverfahrens nicht weiter sein kann als der Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Damit fehlt der Behörde auch die Möglichkeit, den Gegenstand des Einspracheverfahrens dadurch zu manipulieren, dass sie den Entscheidzeitpunkt ihrem subjektiven Interesse entsprechend wählt. Ein seiner Natur nach Streitiges Verfahren kann auch deshalb nicht über einen sich immer wieder verändernden Gegenstand geführt werden, weil jede Veränderung im Zeitablauf neue Sachverhalts- und Rechtsfragen stellt, die jeweils wieder zum Gegenstand der Auseinandersetzung gemacht werden müssten, bevor der Einspracheentscheid ergehen könnte. Zusammenfassend steht fest, dass sich der Streitgegenstand des mit dem angefochtenen Entscheid des abgeschlossenen Einspracheverfahrens auf die Sachverhaltsentwicklung bis zum 22. November 2014 beschränken muss (vgl. zum Ganzen: Entscheid des Versicherungsgerichts St. Gallen vom 2. März 2015, EL 2012/37).

2.

2.1 Der angefochtene Entscheid vom 29. September 2015 behandelt die Einsprache gegen die Verfügung vom 22. November 2014, mit der die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin ab dem 1. Dezember 2014 neu ein hypothetisches Erwerbseinkommen angerechnet hat. Gemäss Art. 17 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1; ATSG) kann eine formell rechtskräftig zugesprochene Dauerleistung erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben werden, wenn sich der ihr zu Grunde liegende Sachverhalt nachträglich erheblich verändert hat. Eine Änderung der jährlichen Ergänzungsleistung kann nach Art. 25 Abs. 1 lit. c der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-,



Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (SR 831.301; ELV) beim Eintritt einer voraussichtlich längere Zeit dauernden Verminderung oder Erhöhung der vom Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (SR 831.30; ELG) anerkannten Ausgaben und anrechenbaren Einnahmen erfolgen. Die neue Verfügung hat dabei gemäss Art. 25 Abs. 2 lit. c ELV spätestens ab dem Beginn des Monats zu wirken, der auf die neue Verfügung folgt; vorbehalten bleibt die Rückforderung bei der Verletzung einer Meldepflicht. Im Rahmen der periodischen Überprüfung der Ergänzungsleistungen vom Frühjahr 2014 hat die Beschwerdegegnerin verspätet festgestellt, dass die Beschwerdeführerin keine minderjährigen Kinder mehr hat und ihr somit nach Art. 14b ELV ein Mindesteinkommen für nichtinvalide Witwen angerechnet werden muss. Diese Sachverhaltsveränderung ist zwar bereits früher eingetreten, doch liegt keine Meldepflichtverletzung vor, weshalb gemäss Art. 25 Abs. 2 lit. c ELV nicht der Zeitpunkt des Eintritts der Sachverhaltsveränderung sondern der Verfügungszeitpunkt den Wirkungszeitpunkt der Revision bestimmt. Da somit ab dem 1. Dezember 2014 ein hypothetisches Erwerbseinkommen in der EL-Anspruchsberechnung hat berücksichtigt werden müssen, ist eine Sachverhaltsänderung eingetreten, an die die Ergänzungsleistungen anzupassen gewesen sind. Dies hat die Beschwerdegegnerin mit der Verfügung vom 22. November 2014 getan, indem sie die ordentlichen Ergänzungsleistungen unter der erstmaligen Berücksichtigung eines hypothetischen Einkommens der Beschwerdeführerin per 1. Dezember 2014 auf monatlich Fr. 2'241.-- herabgesetzt hat (act. G 7.1/4). Bei der Verfügung vom 22. November 2014 muss es sich deshalb um eine Revision der Ergänzungsleistungen gemäss Art. 17 Abs. 2 ATSG gehandelt haben.

2.2 Zu prüfen ist also, ob sich der leistungserhebliche Sachverhalt massgeblich verändert hat und ob die Ergänzungsleistungen deshalb gemäss Art. 17 Abs. 2 ATSG haben herabgesetzt werden dürfen. Gemäss Art. 9 Abs. 1 ELG entspricht die Ergänzungsleistung dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen. Nichtinvaliden Witwen vom 51. bis 60. Altersjahr ohne minderjährige Kinder ist gemäss Art. 14b lit. c ELV ein hypothetisches Erwerbseinkommen im Umfang von zwei Drittel des Höchstbetrags für den Lebensbedarf (Art. 10 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 ELG) anzurechnen. Im Rahmen der periodischen Überprüfung der Ergänzungsleistungen im Frühjahr 2014 ist die



Beschwerdegegnerin darauf aufmerksam geworden, dass der jüngste Sohn der Beschwerdeführerin längst nicht mehr minderjährig gewesen ist (Geburtsdatum: 31. Dezember 19__, vgl. act. G 7.1/19 f.). Am 5. Juni 2014 hat sie die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass ihr gemäss Art. 14b lit. c ELV ab Dezember 2014 ein Mindesteinkommen angerechnet werden müsse, wenn sie bis dahin keine Stelle gefunden oder sich nicht genügend um Arbeit bemüht habe. Daraufhin hat die Beschwerdeführerin Arztzeugnisse eingereicht, in denen ihr von Dr. B.___ eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bzw. gestützt auf den Bericht des behandelnden Psychotherapeuten C.___, eine Arbeitsunfähigkeit attestiert worden war (act. G 7.1/8 S. 3, 10, 19). Dem Bericht von Herrn C.___ vom 15. September 2014 ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin an einer posttraumatischen Belastungsstörung, an einer Panikstörung sowie an Angst und an einer depressiven Störung gemischt leide und aus psychotherapeutischer Sicht zu 100% dauernd arbeitsunfähig sei. Allerdings könne ihr, da sie früher in kleinen Pensen geputzt habe, im Sinne einer leidensangepassten Tätigkeit zugemutet werden, einige Stunden pro Woche Putzarbeiten zu übernehmen (act. G 7.1/8 S. 1 f.). Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin mit der Verfügung vom 22. November 2014 trotzdem gestützt auf Art. 14b ELV ein hypothetisches Erwerbseinkommen in Höhe von Fr. 12'806.-- angerechnet. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass die Beschwerdegegnerin jahrelang nicht in psychotherapeutischer Behandlung gewesen sei und der behandelnde Psychotherapeut Putztätigkeiten in einem geringen Pensum für zumutbar halte. Daher sei davon auszugehen, dass es der Beschwerdeführerin trotz ihrer schwierigen gesundheitlichen und psychischen Situation möglich und zumutbar sei, einer Teilzeittätigkeit nachzukommen und somit ein Erwerbseinkommen im angerechneten Pauschalbetrag zu erzielen (act. G 7.1/4). Die Beschwerdeführerin hat hingegen sinngemäss geltend machen lassen, dass sie zu 100% arbeitsunfähig und deshalb ausser Stande sei, ein Erwerbseinkommen zu erzielen (act. G 7.1/25).

2.3 Zunächst stellt sich die Frage, ob die Beschwerdeführerin mit den eingereichten Arztzeugnissen bzw. dem Behandlungsbericht die Vermutung des Art. 14b lit. c ELV in Bezug auf die vorliegende volle Arbeitsfähigkeit hat widerlegen können. Gemäss Art. 6 ATSG ist die Arbeitsunfähigkeit die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer



wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt. Der Arbeitsfähigkeitsschätzung des behandelnden Psychotherapeuten ist zu entnehmen, dass es der Beschwerdeführerin zugemutet werden könne, "einige Stunden pro Woche" Putzarbeiten zu übernehmen. Dr. B.____ hat daraufhin in ihrem Arztzeugnis vom 17. September 2014 bis auf weiteres zwar eine Arbeitsunfähigkeit attestiert, diese jedoch nicht mehr, wie noch im Arztzeugnis von 15. Juli 2014, auf 100% gesetzt. Stattdessen hat sie auf den Bericht von Herrn C.____ vom 15. September 2014 verwiesen (act. G 7.1/8, 11). Somit ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin im Sommer 2014 zwar eingeschränkt gewesen ist, ihr aber eine Teilzeitbeschäftigung von einigen Stunden pro Woche durchaus zumutbar und möglich gewesen wäre. Auch die Beschwerdeführerin hat aufgrund des vorliegenden Berichts von Herrn C.____ davon ausgehen müssen, dass sie zumindest teilweise arbeitsfähig gewesen ist und sich demzufolge entsprechend um Arbeit hätte bemühen müssen. In Bezug auf den verbleibenden Arbeitsfähigkeitsgrad in einer adaptierten Tätigkeit hat der behandelnde Psychotherapeut dagegen keine genauen Angaben gemacht ("einige Stunden pro Woche). Gemäss den Ausführungen in der Beschwerde hat sich der psychische Zustand der Beschwerdeführerin seit Sommer 2014 offenbar kaum verändert. In Vertrauen auf ihre "gesunden Anteile" habe sie sich jedoch entschieden, eine Arbeit zu suchen und sich beim RAV anzumelden (vgl. act. G 1). Diese Anmeldung erfolgte für ein Pensum von 30% (act. G 7.2/11). Ein Pensum von 30% entspricht wöchentlich 12,6 Arbeitsstunden (42h x 30%), was durchaus mit dem von Herrn C.____ offen formulierten möglichen Pensum von "einigen Stunden pro Woche" in Einklang gebracht werden kann. Da zudem die übrigen Arztberichte und Akten dieser durch die Beschwerdeführerin selbst zugestandenem Arbeitsfähigkeit nicht entgegenstehen, ist es überwiegend wahrscheinlich, dass sie tatsächlich in einem Pensum von 30% arbeitsfähig gewesen ist.

2.4 Demnach bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin seit der Mitteilung der Beschwerdegegnerin am 5. Juni 2014 bis zum Erlass der Verfügung vom 22. November 2014 genügende Arbeitsbemühungen getätigt hat. Schliesslich enthält Art. 14b lit. c ELV eine weitere Vermutung, nach welcher eine nichtinvalide Witwe eine Arbeitsstelle finden kann, wenn sie sich genügend darum bemüht. Laut der EL-spezifischen Schadenminderungspflicht muss ein EL-Ansprecher nämlich seinen Existenzbedarf



soweit möglich und zumutbar aus eigener Kraft finanzieren. Kommt eine Person dieser Pflicht nicht oder nur unzureichend nach, indem sie beispielsweise keiner Erwerbstätigkeit nachgeht, obwohl ihr dies möglich und zumutbar wäre, oder ist sie ohne zwingenden Grund zu einem zu tiefen Lohn oder unentgeltlich erwerbstätig, sieht Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG die Anrechnung fingierter Erwerbseinkünfte – in der Praxis als hypothetisches Erwerbseinkommen bezeichnet – als Reaktion darauf vor (vgl. JÖHL, a.a.O. Rz 125 f.). Gelingt es der betroffenen Person hingegen trotz qualitativ und quantitativ ausreichender Stellenbemühungen nicht, eine geeignete Arbeitsstelle zu finden, ihre Arbeitskraft zu verwerten und Erwerbseinkünfte zu erzielen, hat die betreffende Person nachgewiesen, dass sie unverschuldet arbeitslos ist und somit die Vermutung nach Art. 14b lit. c ELV widerlegt (JÖHL, a.a.O., Rz 131 f.). Ein Verzicht auf ein Erwerbseinkommen liegt dann nicht vor. Dieser Nachweis kann allerdings nicht ein für alle Mal, sondern muss dauernd geführt werden, da sich die Art und die Zahl der offenen Arbeitsstellen ständig ändert und sich die Frage nach der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens somit Monat für Monat neu stellt. Der behandelnde Psychotherapeut hat festgehalten, dass es der Beschwerdeführerin nicht zumutbar sei, ohne die Hilfe eines Coaches (z.B. der IV) eine passende Arbeitsstelle zu suchen und zu finden. Wenn die Beschwerdeführerin tatsächlich nicht dazu in der Lage gewesen sein sollte, Stellen zu suchen und mit potenziellen Arbeitgebern Kontakt aufzunehmen, so hätte sie sich aufgrund der ihr obliegenden Schadenminderungspflicht um Hilfe bemühen müssen, um die ihr verbliebene Arbeitskraft nutzen zu können. Es wäre ihr beispielsweise zumutbar gewesen, ihren bei ihr lebenden Sohn um Hilfe zu bitten, wie sie es offenbar ab April 2015 auch getan hat (vgl. act. G 1). Bis zum Verfügungserlass am 22. November 2014 liegen jedoch weder Arbeitsbemühungen noch Hinweise auf sonstige Bemühungen vor, die zeigen würden, dass die Beschwerdeführerin sich um Hilfe beim Bewerbungsprozess bemüht hätte. Da die Beschwerdeführerin es also trotz vorliegender teilweiser Arbeitsfähigkeit unterlassen hat, sich im zumutbaren Umfang um Arbeit zu bemühen, hat sie auf Einnahmen verzichtet. Die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens ab Dezember 2014 ist demnach grundsätzlich gerechtfertigt gewesen.

2.5 In Bezug auf die Höhe des angerechneten hypothetischen Erwerbseinkommens ist jedoch fraglich, ob die Beschwerdeführerin überhaupt in der Lage gewesen wäre, die ihr nach Art. 14b lit. c ELV angerechneten Fr. 12'806.-- unter Einsatz der ihr



verbliebenen Arbeitskraft zu verdienen. Schliesslich ist die Beschwerdegegnerin im konkreten Fall fälschlicherweise von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin ausgegangen. Um prüfen zu können, ob die Beschwerdeführerin bei einem Pensum von 30% als Putzhilfe das angerechnete Erwerbseinkommen tatsächlich hätte erzielen können, muss auf den für die Grossregion Ostschweiz geltenden Zentralwert abgestellt werden (vgl. Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, ERWIN CARIGIET/ UWE KOCH, 2. Auflage 2009, S. 159). Gemäss den Ergebnissen der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung 2012 des Bundesamtes für Statistik (nachfolgend LSE 2012) haben Hilfsarbeiterinnen im Jahr 2014 im schweizerischen Durchschnitt einen Lohn von durchschnittlich Fr. 3'610.-- bzw. Fr. 3'665.-- pro Monat erzielt (TA1, Kompetenzniveau 1, Wirtschaftszweige 55-56 und 96). Im Allgemeinen ist das Lohnniveau in der Grossregion Ostschweiz jedoch um rund 10% tiefer als das gesamtschweizerische Lohnniveau gewesen (vgl. LSE 2012, K1: $[5'600.-- + \{6'099.-- - 5'600.--\} \div 2] \div 6'439.-- = 0,908$). Demnach hätte eine vollzeitbeschäftigte Hilfsarbeiterin in der Ostschweiz monatlich Fr. 3'277.88 bzw. Fr. 3'327.82 verdient (ausgehend von TA1, Kompetenzniveau 1, Wirtschaftszweige 55-56, 96). Für die bevorstehenden Berechnungen wird zunächst auf den niedrigeren Lohn von Fr. 3'277.88 im Wirtschaftszweig "sonstige persönliche Dienstleistungen" abgestellt. Dieser Lohn gilt allerdings für eine 40h-Arbeitswoche, während in den für die Beschwerdeführerin in Frage kommenden Branchen die 42h-Arbeitswoche üblich ist. Der Betrag ist daher entsprechend anzupassen ($\text{Fr. } 3'277.88 \div 40 \times 42 = \text{Fr. } 3'441.77$; vgl. PHILIPP MÜLHAUSER, Das Lohnbuch, Zürich 2012, S. 311, 316, 590). Anschliessend ist er an das für die Beschwerdeführerin mögliche Pensum von 30%, also 12,6h/Woche, anzupassen, sodass sie monatlich Fr. 1'032.53 hätte verdienen können. Abzüglich der Sozialversicherungsbeiträge von pauschal 9% (vgl. zum Ganzen: Urteil des Versicherungsgerichts St. Gallen vom 26. April 2016, EL 2014/46, E 4.8) sowie eines Tabellenlohnabzuges von 5% aufgrund des fortgeschrittenen Alters der Beschwerdeführerin (vgl. hierzu EL 2014/53, E 2.3) hätte sie somit mindestens einen durchschnittlichen jährlichen Lohn von Fr. 10'711.-- erwirtschaften können. Dieser Lohn basiert zwar auf einem Zentralwert und entspricht demnach lediglich einem Richtwert. Doch kann anhand dieses Richtwertes abgeschätzt werden, wie viel die Beschwerdeführerin ungefähr verdienen könnte. Die Differenz zum von der Beschwerdegegnerin angerechneten Mindestlohn gemäss Art. 14b lit. c ELV beträgt Fr.



St.Galler Gerichte

2'095.--. Auch im Wirtschaftszweig "Gastgewerbe/Beherbergung und Gastronomie" könnte die Beschwerdeführerin als Hilfsarbeiterin in der Ostschweiz bei einem Pensum von 30% in einer 42h-Woche abzüglich der Sozialversicherungsbeiträge und unter Berücksichtigung eines Tabellenlohnabzuges von 5% durchschnittlich lediglich Fr. 10'875.-- verdienen ($\{[Fr. 3'327.82 \div 40 \times 42] \times 30\% \} - 9\% - 5\% = Fr. 906.22 \times 12$). Damit ist nachgewiesen, dass die nur zu 30% arbeitsfähige Beschwerdeführerin mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht in der Lage wäre, den von der Beschwerdegegnerin angerechneten, in Art. 14b lit. c ELV für voll erwerbsfähige Witwen vorgesehenen Lohn von Fr. 12'806.-- zu generieren. Unter Berücksichtigung der individuellen Situation der Beschwerdeführerin ist ihr demnach stattdessen ein hypothetisches Erwerbseinkommen in Höhe von Fr. 10'793.-- ([möglicher Lohn in Wirtschaftszweig 96 Fr. 10'711.-- + möglicher Lohn in Wirtschaftszweig 55-56 Fr. 10'875.--] $\div 2$) anzurechnen.

2.6 Bei ansonsten gleichbleibenden Ausgaben und Einnahmen ergibt sich damit ab dem 1. Dezember 2014 ein monatlicher Anspruch auf Ergänzungsleistungen in Höhe von Fr. 2'352.--.

3.

Im Sinne eines obiter dictum ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin möglicherweise ihre Schadenminderungspflicht verletzt, wenn sie auf eine Anmeldung bei der IV-Stelle verzichtet. Schliesslich hätte sie als Witwe, sofern sie die Anspruchsvoraussetzung für eine Invalidenrente erfüllen würde, gemäss Art. 43 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (SR 831.20; IVG) einen Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, die höher ausfallen würde als ihre bisherige Witwenrente. Die Beschwerdeführerin leidet offenbar seit dem Tod ihres Ehemannes im Jahr 1993 unter psychischen Beeinträchtigungen, die spätestens seit Mitte Juni 2014 ihre Arbeitsfähigkeit tangiert haben (vgl. act. G 7.1/8, 10). Eine Anmeldung bei der IV-Stelle hätte sie jedoch spätestens ab dem Zeitpunkt vornehmen können, ab dem ihr hat bewusst sein müssen, dass ihre psychischen Beschwerden sie dauernd in ihrer Arbeitsfähigkeit beschränken. Dies ist wohl frühestens Mitte Juni 2014 und spätestens nach Erhalt des Berichtes von Herrn C.____ im September 2014 der Fall gewesen. Eine allfällige Invalidenrente wäre ihr in jedem Fall - insbesondere unter Berücksichtigung



des Wartejahres - erst nach Dezember 2014 zugesprochen worden. Als sozialversicherungsrechtlicher Laie hat die Beschwerdeführerin jedoch nicht erkennen können, dass sie mit einer IV-Rente allenfalls höhere Rentenleistungen erhalten würde als bisher. Allerdings wird die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 21 Abs. 4 ATSG veranlassen, sich für den Bezug einer Invalidenrente anzumelden. Sollte die IV-Rente tatsächlich höher sein als die Witwenrente, können die entsprechenden Einnahmen erst in der Zeit nach dem 1. Dezember 2014 angerechnet werden, d.h. sie tangieren den vorliegenden strittigen EL-Anspruch nicht.

4.

4.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist der Einspracheentscheid vom 29. September 2015 in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und der Beschwerdeführerin sind die ihr zustehenden, in E. 2.6 aufgeführten Ergänzungsleistungen zuzusprechen.

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

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

In Gutheissung der Beschwerde werden der Beschwerdeführerin ab dem 1. Dezember 2014 Ergänzungsleistungen in Höhe von Fr. 2'352.-- monatlich zugesprochen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.