



Fall-Nr.: EL 2018/36
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: EL - Ergänzungsleistungen
Publikationsdatum: 27.08.2020
Entscheiddatum: 05.05.2020

Entscheid Versicherungsgericht, 05.05.2020

Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG. Hypothetisches Erwerbseinkommen. Ausreichend ernsthafte Stellenbemühungen. Schadenminderungspflicht. Vorsorgliche Verfügungen während eines hängigen Einspracheverfahrens (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 5. Mai 2020, EL 2018/36).

Entscheid vom 5. Mai 2020

Besetzung

Präsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus ; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

Geschäftsnr.

EL 2018/36

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Fidel Cavelti, Cavelti & Wernli Rechtsanwälte,
Kasernenstrasse 1, 9100 Herisau,

gegen



Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen, EL-Durchführungsstelle,
Brauerstrasse 54, Postfach, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Ergänzungsleistung zur IV

Sachverhalt

A.

A.a. A.____ bezog seit Jahren Ergänzungsleistungen zu einer ganzen Rente der Invalidenversicherung. Mit einer Verfügung vom 23. Januar 2014 setzte die IV-Stelle die laufende ganze Rente per 1. März 2014 auf eine halbe Rente herab (act. G 6.3.58). Die EL-Durchführungsstelle erliess am 5. Februar 2014 eine Verfügung, mit der sie die laufende Ergänzungsleistung per 1. März 2014 von 3'754 Franken pro Monat (vgl. act. G 6.3.61) auf 4'705 Franken pro Monat erhöhte (act. G 6.3.54). Diese Verfügung enthielt den Hinweis, dass die EL-Durchführungsstelle ab September 2014, also sechs Monate nach der IV-Rentenherabsetzung, in Anwendung des Art. 14a ELV ein hypothetisches Erwerbseinkommen von 19'210 Franken anrechnen und die Ergänzungsleistung entsprechend herabsetzen werde. Sie werde von der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens absehen, wenn der EL-Bezüger belege, dass er trotz einer andauernden und intensiven Stellensuche keine Arbeit finden könne. Die Arbeitsbemühungen gälten als „genügend“, wenn monatlich mindestens acht ordentliche Bewerbungen auf tatsächlich freie Stellen oder mindestens 15 Blind- respektive Spontanbewerbungen per Telefon, persönlicher Vorsprache, E-Mail oder Kurzbrief erfolgten. Am 11. März 2014 liess der EL-Bezüger eine Einsprache gegen die Verfügung vom 5. Februar 2014 erheben (act. G 6.3.46). Sein Rechtsvertreter beantragte, dass bei der Berechnung der Ergänzungsleistung vorerst kein hypothetisches Erwerbseinkommen berücksichtigt werde, da aktuell noch ein Beschwerdeverfahren betreffend die IV-Rentenherabsetzungsverfügung hängig sei. Mit einem Entscheid vom 26. Mai 2014 trat die EL-Durchführungsstelle nicht auf diese



Einsprache ein (act. G 6.3.28). Zur Begründung führte sie aus, mit der Verfügung vom 5. Februar 2014 sei die laufende Ergänzungsleistung noch gar nicht wegen der Berücksichtigung eines hypothetischen Erwerbseinkommens herabgesetzt worden. Die Verfügung enthalte lediglich den Hinweis, dass es zu einem späteren Zeitpunkt zu einer solchen Herabsetzung kommen könnte.

A.b. Da die EL-Durchführungsstelle auch die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens der Ehefrau des EL-Bezügers zu prüfen hatte, versäumte sie es zunächst, den EL-Bezüger aufzufordern, seine Stellenbemühungsnachweise einzureichen (vgl. act. G 6.2.183). Erst am 4. März 2015 forderte sie den EL-Bezüger auf (act. G 6.2.182), die Nachweise seiner Stellenbemühungen der vergangenen Monate einzureichen. Sie drohte ihm an, dass sie ihm mit Wirkung ab dem 1. April 2015 ein hypothetisches Erwerbseinkommen anrechnen respektive die Ergänzungsleistung entsprechend herabsetzen werde, wenn er keine ausreichend ernsthaften Stellenbemühungen nachweisen könne. Der EL-Bezüger liess am 6. März 2015 erneut auf das hängige Beschwerdeverfahren betreffend die IV-Rentenherabsetzung hinweisen (act. G 6.2.180). Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle notierte am 10. März 2015, das hypothetische Erwerbseinkommen könne angerechnet werden, da einer allfälligen Beschwerde gegen die IV-Rentenherabsetzungsverfügung die aufschiebende Wirkung entzogen worden sei (act. G 6.2.178). Mit einer Verfügung vom 12. März 2015 setzte die EL-Durchführungsstelle die laufende Ergänzungsleistung mit Wirkung ab dem 1. April 2015 von 3'831 Franken pro Monat (vgl. act. G 6.2.190) auf 2'180 Franken pro Monat herab (act. G 6.2.176). Diese Herabsetzung begründete sie mit der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens des EL-Bezügers von 19'290 Franken pro Jahr (vgl. act. G 6.2.177). Dagegen liess der EL-Bezüger am 26. März 2015 eine Einsprache erheben (act. G 6.2.172). Sein Rechtsvertreter machte geltend, er habe die IV-Rentenherabsetzungsverfügung ja gerade deshalb angefochten, weil er nicht arbeitsfähig sei. Solange die Frage nach der Arbeitsfähigkeit noch nicht rechtskräftig beantwortet sei, dürfe die EL-Durchführungsstelle die Ergänzungsleistung nicht herabsetzen. Ausserdem habe die EL-Durchführungsstelle offensichtlich übersehen, dass sie – anders als die IV-Stelle – auch invaliditätsfremden Faktoren Rechnung tragen müsse. Mit einer Verfügung vom 22. Mai 2015 sistierte die EL-



St.Galler Gerichte

Durchführungsstelle das Einspracheverfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss des Beschwerdeverfahrens betreffend die IV-Rentenherabsetzungsverfügung (act. G 6.2.154).

A.c. Am 7. März 2017 teilte der EL-Bezüger der EL-Durchführungsstelle mit (act. G 6.2.4), dass das Bundesgericht die Herabsetzung der IV-Rente als rechtmässig qualifiziert habe. Die EL-Durchführungsstelle hob daraufhin die Sistierung des Einspracheverfahrens auf (act. G 6.2.3). Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle notierte am 4. Mai 2017 (act. G 6.1.43), der EL-Bezüger habe im IV-Rentenherabsetzungsverfahren geltend gemacht, dass er nicht in der Lage sei, einer ausserhäuslichen Erwerbstätigkeit nachzugehen; sogar für eine Beschäftigung in einem geschützten Rahmen müsste man ihn vorher „aufbauen“. Der EL-Bezüger sei also völlig überzeugt gewesen, dass er nicht mehr arbeitsfähig sei. Wenn er Arbeitsbemühungen getätigt hätte, könnten diese folglich nicht als ernsthaft qualifiziert werden. Die Akten enthielten keinerlei Nachweise über Stellenbemühungen des EL-Bezügers. Die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens sei deshalb als rechtmässig zu qualifizieren. Mit einem Entscheid vom 26. Juni 2017 wies die EL-Durchführungsstelle die Einsprache gegen die Verfügung vom 12. März 2015 ab (act. G 6.1.42). Zur Begründung führte sie aus, der EL-Bezüger habe keinerlei Nachweise darüber erbracht, dass er sich in den vergangenen Monaten um eine Arbeitsstelle bemüht hätte. Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in formelle Rechtskraft (vgl. act. G 6.1.30).

A.d. Am 20. Juli 2017 reichte der EL-Bezüger Nachweise über seine Stellenbemühungen in den Monaten März bis und mit Juni 2017 ein (act. G 6.1.39–1 und G 6.1.39–93 ff.). Ein Sachbearbeiter der EL-Durchführungsstelle notierte am 8. August 2017 (act. G 6.1.37), der EL-Bezüger habe sich in den Monaten März bis und mit Juni 2017 je achtmal „blind“ um eine Arbeitsstelle beworben. In seinen Bewerbungsschreiben habe er jeweils angegeben, dass er eine Arbeitsstelle suche, weil seine IV-Rente herabgesetzt worden sei. Zudem habe er seine Behinderung erwähnt, was für einen Stellenantritt nicht gerade förderlich sei. In verschiedenen Antwortschreiben der angeschriebenen Arbeitgeber sei darauf hingewiesen worden, dass die Bewerbung elektronisch eingereicht werden müsse. Ob der EL-Bezüger das dann jeweils getan habe, sei nicht ersichtlich. Gesamthaft sei am ernsthaften



Arbeitswillen des EL-Bezügers zu zweifeln. Mit einem Schreiben vom 29. September 2017 teilte die EL-Durchführungsstelle dem EL-Bezüger mit (act. G 6.1.32), dass sie sein „Gesuch um Ausscheidung des hypothetischen Erwerbseinkommens“ abweise, weil er sich nicht ausreichend ernsthaft um eine Arbeitsstelle bemüht habe. Falls der EL-Bezüger damit nicht einverstanden sein sollte, könne er eine anfechtbare Verfügung verlangen. Der EL-Bezüger liess am 10. Oktober 2017 geltend machen (act. G 6.1.30), er sei mit dem Entscheid der EL-Durchführungsstelle nicht einverstanden.

Selbstverständlich seien alle seine Bewerbungsbemühungen ernst gemeint gewesen. Er ersuche die EL-Durchführungsstelle, ihre Haltung zu überdenken oder eine anfechtbare Verfügung zu erlassen. Mit einer Verfügung vom 13. November 2017 wies die EL-Durchführungsstelle das „Gesuch um Ausscheidung des hypothetischen Erwerbseinkommens“ ab (act. G 6.1.29). Mit einer Verfügung vom 16. November 2017 setzte die EL-Durchführungsstelle die Ergänzungsleistung mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2017 neu fest, weil eines der Kinder des EL-Bezügers im November 2017 das 25. Altersjahr vollendet hatte (act. G 6.1.27).

A.e. Am 14. Dezember 2017 liess der EL-Bezüger eine Einsprache gegen die Verfügung vom 13. November 2017 erheben (act. G 6.1.19). Sein Rechtsvertreter beantragte die Aufhebung der Verfügungen vom 13. November 2017 und vom 16. November 2017 sowie die rückwirkende Neuberechnung der Ergänzungsleistung ab Anfang 2017 ohne die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens. Zur Begründung führte er aus, der EL-Bezüger habe bereits seit mehr als zwei Jahren regelmässig Nachweise seiner Arbeitsstellenbemühungen eingereicht. Leider habe er ausschliesslich Absagen erhalten, obwohl er sich redlich und fleissig um eine Arbeitsstelle bemüht habe. Entgegen der Behauptung der EL-Durchführungsstelle erachte sich der EL-Bezüger nicht als arbeitsunfähig. Sein Bewerbungsdossier sei sauber, sorgfältig und vollständig. Seine Vorstellungen bezüglich einer Arbeit seien realistisch. Die Ernsthaftigkeit der Bemühungen könne nicht in Abrede gestellt werden. Die EL-Durchführungsstelle habe zu berücksichtigen, dass die Arbeitssuche nicht nur durch die Gesundheitsbeeinträchtigung, sondern auch durch das Alter, die fehlenden Sprachkenntnisse, den Ausbildungsstand und die konkrete Arbeitsmarktlage erschwert werde. Mit einer zweiten Eingabe vom selben Tag liess der EL-Bezüger der EL-Durchführungsstelle die Nachweise seiner Arbeitsbemühungen in den Monaten Juli bis



und mit Oktober 2017 zugehen (act. G 6.1.17). Am 9. Januar 2018 reichte der EL-Bezüger die Nachweise seiner Stellenbemühungen in den Monaten November und Dezember 2017 ein (act. G 6.1.16). Am 27. Januar 2018 liess er eine Einsprache gegen eine sogenannte „Umrechnungsverfügung“ vom 18. Dezember 2017 erheben (act. G 6.1.14), mit der die Ergänzungsleistung per 1. Januar 2018 an eine Erhöhung der kantonalen Durchschnittsprämie für die obligatorische Krankenpflegeversicherung angepasst worden war (vgl. act. G 6.1.24 und G 6.1.23 mit G 6.1.28). Sein Rechtsvertreter beantragte die Neuberechnung der laufenden Ergänzungsleistung ohne die Berücksichtigung eines hypothetischen Erwerbseinkommens. Mit einem Entscheid vom 5. Juni 2018 wies die EL-Durchführungsstelle die Einsprachen gegen die Verfügungen vom 13. November 2017, vom 16. November 2017 und vom 18. Dezember 2017 ab (act. G 6.1.6). Zur Begründung führte sie an, die Formulierung in den Bewerbungsschreiben des EL-Bezügers, wonach dieser infolge einer Rentenherabsetzung eine Arbeitsstelle suchen müsse, schrecke jeden Arbeitgeber ab. Bei einer „Gesamtbeurteilung“ der einzelnen Schreiben könne man sich des Eindrucks nicht erwehren, dass der EL-Bezüger eigentlich gar nicht gewillt sei zu arbeiten.

B.

B.a. Am 5. Juli 2018 liess der EL-Bezüger (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 5. Juni 2018 erheben (act. G 1). Sein Rechtsvertreter beantragte die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides und die Neuberechnung der Ergänzungsleistung ohne die Berücksichtigung eines hypothetischen Erwerbseinkommens für die Zeit ab dem 1. Januar 2017. Zur Begründung führte er aus (vgl. act. G 4), der Beschwerdeführer habe sich in den vergangenen drei Jahren ernsthaft um eine Arbeitsstelle bemüht. Seine Bewerbungsschreiben seien sorgfältig verfasst worden. Da er Schwierigkeiten mit der deutschen Sprache habe, habe er sich an einen Standardtext halten müssen, der zwar keinen Bezug zum konkreten Stelleninserat aufweise, dafür aber in einem fehlerfreien, höflichen Deutsch verfasst sei. Die EL-Durchführungsstelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) habe die in den Bewerbungsschreiben enthaltene Aussage, dass der Beschwerdeführer nach einer Rentenherabsetzung wieder einer Erwerbstätigkeit nachgehen wolle, falsch interpretiert. Entgegen der Behauptung der Beschwerdegegnerin stehe in den Bewerbungsschreiben nicht, dass der



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführer nun eine Arbeit suchen *müsse*. Ein „professioneller Berater“ hätte den entsprechenden Satz wohl anders formuliert. Ein solcher habe dem Beschwerdeführer aber nicht zur Verfügung gestanden. Das von der Beschwerdegegnerin sinngemäss geforderte Verschweigen des andauernden Rentenbezugs wäre eine reine Augenwischerei, denn spätestens bei einem Vorstellungsgespräch müsste die Gesundheitsbeeinträchtigung zur Sprache kommen. Die Beschwerdegegnerin habe nie Hand zu einer Verbesserung der Bewerbungsbemühungen geboten. Zu berücksichtigen sei auch, dass das Finden einer Arbeitsstelle mit Blick auf die konkreten Umstände als beinahe aussichtslos erachtet werden müsse.

B.b. Die Beschwerdegegnerin beantragte am 3. September 2018 unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Einspracheentscheid die Abweisung der Beschwerde (act. G 6).

B.c. Am 11. September 2018 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren bewilligt (act. G 7).

Erwägungen

1.

1.1. Der Beschwerdeführer hat am 20. Juli 2017 Nachweise für Arbeitsstellenbemühungen eingereicht, die offensichtlich eine Neuberechnung der Ergänzungsleistung ohne die Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens des Beschwerdeführers und damit im Ergebnis eine revisionsweise Erhöhung der laufenden Ergänzungsleistung für die Zukunft (vgl. Art. 17 Abs. 2 ATSG) bezweckt haben. Die Beschwerdegegnerin hat dieses Revisionsbegehren mit ihrer Verfügung vom 13. November 2017 abgewiesen. In seiner Einsprache gegen diese Verfügung hat der Beschwerdeführer dann aber nicht etwa die Gutheissung seines Revisionsbegehrens vom 20. Juli 2017, sondern die rückwirkende Erhöhung der Ergänzungsleistung ab dem 1. Januar 2017 beantragt. Da die Ergänzungsleistung davor bereits mit der Verfügung vom 19. Dezember 2016 revisionsweise per 1. Januar 2017 neu festgesetzt worden war, kann es sich beim erwähnten Einsprachebegehren eigentlich nur um ein Gesuch um eine Wiedererwägung der Verfügung vom 19. Dezember 2016 (Art. 53 Abs. 2 ATSG) gehandelt haben, denn mit der Gutheissung dieses Einsprachebegehrens wäre die damals bereits formell rechtskräftige und damit



verbindliche Verfügung vom 19. Dezember 2016 integral ersetzt worden. Dieses Einsprachebegehren ist folglich weiter als der Gegenstand des mit der angefochtenen Verfügung vom 13. November 2017 abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens gewesen. Die Beschwerdegegnerin ist nicht darauf eingegangen; damit hat sie das Einsprachebegehren faktisch in ein dem eigentlichen Einsprachegegenstand entsprechendes Begehren uminterpretiert. Das im Rahmen der Einsprache möglicherweise gestellte Wiedererwägungsgesuch ist mit dieser stillschweigenden Uminterpretation wohl nicht erledigt worden. Da dieses mögliche Wiedererwägungsgesuch nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Einspracheverfahrens gebildet hat, kann es natürlich auch nicht zum Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens gehören.

1.2. Während des laufenden Einspracheverfahrens betreffend die Verfügung vom 13. November 2017 hat der Beschwerdeführer gestützt auf die formell rechtskräftige Verfügung vom 19. Dezember 2016 weiterhin einen verbindlichen Anspruch auf die bisherige Ergänzungsleistung gehabt, weshalb ihm diese auch zu Recht weiterhin im bisherigen Umfang ausbezahlt worden ist. Noch im November 2017 hat allerdings eines der Kinder des Beschwerdeführers sein 25. Altersjahr vollendet. Folglich haben die Ausgaben und die Einnahmen dieses Kindes respektive der entsprechende Ausgabenüberschuss nicht mehr bei der Berechnung der Ergänzungsleistung berücksichtigt werden dürfen, weshalb zu erwarten gewesen ist, dass sich der Ergänzungsleistungsanspruch des Beschwerdeführers mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2017 reduzieren würde. Hätte die Beschwerdegegnerin in dieser Situation weiterhin – bis zum Abschluss des damals hängigen Einsprache- und eines allfälligen anschliessenden Beschwerdeverfahrens – die bisherige Ergänzungsleistung unverändert ausbezahlt, hätte die Gefahr bestanden, dass der Beschwerdeführer in der Zeit vom 1. Dezember 2017 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens betreffend sein Revisionsbegehren vom 20. Juli 2017 zu hohe Ergänzungsleistungen beziehen würde. Das hätte später zu einer Rückforderung geführt, die angesichts des fortdauernden Ergänzungsleistungsbezuges möglicherweise als uneinbringlich hätte abgeschrieben werden müssen. Dieser Gefahr hat die Beschwerdegegnerin für die Dauer des Einspracheverfahrens mit einer vorsorglichen Massnahme begegnen müssen: Sie hat den Vollzug der formell rechtskräftigen und damit (immer noch) verbindlichen Verfügung vom 19. Dezember 2016 hemmen müssen, um keine uneinbringliche Rückforderung zu riskieren. Diese vorsorgliche Massnahme hat nicht die Verbindlichkeit der Verfügung vom 19. Dezember 2016, sondern nur deren Vollzug, das heisst nicht den Ergänzungsleistungsanspruch an sich, sondern nur dessen Auszahlung betroffen. An sich hätte die Beschwerdegegnerin die Auszahlung der



Ergänzungsleistung komplett stoppen können, aber das wäre in der damaligen Situation unverhältnismässig gewesen, weil die Gefahr einer uneinbringlichen Rückforderung ja nur im Umfang jenes Betrages bestanden hatte, der sich aus der Differenz zwischen der am 19. Dezember 2016 zugesprochenen und der nach der Vollendung des 25. Altersjahres des Kindes des Beschwerdeführers mutmasslich noch geschuldeten Ergänzungsleistung ergeben hatte. Folglich dürfte es wohl richtig gewesen sein, die vorsorgliche Massnahme auf eine (vorsorgliche) Herabsetzung der laufenden Ergänzungsleistung mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2017 im Umfang der mutmasslich zu erwartenden Reduktion des relevanten Ausgabenüberschusses zu beschränken, wie das die Beschwerdegegnerin in ihrer Verfügung vom 16. November 2017 getan hat. Der Beschwerdeführer hat zwar – der falschen Rechtsmittelbelehrung (Art. 52 Abs.1 zweiter Halbsatz i.V.m. 56 Abs. 1 ATSG) entsprechend – formal eine Einsprache gegen diese verfahrensleitende Verfügung vom 16. November 2017 erheben lassen, aber er hat sich mit keinem Wort gegen die vorsorgliche Herabsetzung der Ergänzungsleistung für die Dauer des Einspracheverfahrens gewendet. Seine Einsprache hat sich also inhaltlich nicht gegen die verfahrensleitende Verfügung vom 16. November 2017, sondern gegen die bereits früher angefochtene Revisionsverfügung vom 13. November 2017 gerichtet. Dasselbe gilt auch für die (dritte) Einsprache gegen die verfahrensleitende Verfügung vom 18. Dezember 2017. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer kein Rechtsschutzinteresse an der Aufhebung der beiden vorsorglichen Massnahmenverfügungen vom 16. November 2017 und vom 18. Dezember 2017 gehabt hat, weshalb der Regelungsgegenstand jener Verfügungen nicht zum Streitgegenstand des Einspracheverfahrens gehört hat, das mit dem angefochtenen Entscheid vom 5. Juni 2018 abgeschlossen worden ist. Entgegen der von der Beschwerdegegnerin vertretenen Ansicht können die beiden verfahrensleitenden Verfügungen vom 16. November 2017 und vom 18. Dezember 2017 nicht „automatisch als mitangefochten“ gelten; die darin angeordneten vorsorglichen Massnahmen in der Form der vorläufigen Reduktion der laufenden Ergänzungsleistung fallen allerdings mit dem Abschluss des Einspracheverfahrens zwingend dahin (vgl. statt vieler BSK ATSG-Bolt, Art. 52 Abs. 4 N 14, mit Hinweisen). Die Beschwerdegegnerin wird folglich nach dem rechtskräftigen Abschluss dieses Beschwerdeverfahrens „definitiv“ über die Anpassungen der Ergänzungsleistung per 1. Dezember 2017 und per 1. Januar 2018 sowie über allfällige weitere Anpassungen in der Zeit danach verfügen müssen. Das gehört nicht zum Streitgegenstand dieses Beschwerdeverfahrens, der sich auf die Frage beschränkt, ob es rechtmässig gewesen ist, das am 20. Juli 2017 gestellte Revisionsbegehren abzuweisen.



2.

2.1. Die im Revisionsverfahren, das mit der Verfügung vom 13. November 2017 abgeschlossen worden ist, massgebende Frage ist gewesen, ob für die Zukunft von der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens des Beschwerdeführers abzusehen sei. Beim hypothetischen Erwerbseinkommen handelt es sich um eine *fiktive* Einnahmenposition (vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG), die einer Verletzung der EL-spezifischen Schadenminderungspflicht Rechnung trägt. Diese Schadenminderungspflicht besteht darin, dass der Beschwerdeführer seine Ausgaben möglichst tief hält und dass er alle ihm zur Verfügung stehenden Einnahmequellen ausschöpft. Die EL-spezifische Schadenminderungspflicht beinhaltet deshalb auch die Pflicht des Beschwerdeführers als Teilrentner, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen und ein entsprechendes Erwerbseinkommen zu erzielen. Nur ein solcher Lohn hätte nämlich den „Schaden“ – die nicht durch eigene Einnahmen gedeckten Ausgaben – mindern oder sogar ganz verhindern können. Der Beschwerdeführer hat diese Schadenminderungspflicht in der Form der Erzielung eines Erwerbseinkommens bislang noch nie erfüllt, denn er hat seit der Herabsetzung der ganzen Rente der Invalidenversicherung auf eine halbe Rente kein Erwerbseinkommen erzielt. Dazu ist er aber objektiv während des gesamten massgebenden Zeitraums gar nicht in der Lage gewesen, weil er keine Arbeitsstelle gehabt hat. Objektiv hat vom Beschwerdeführer also nicht verlangt werden können, dass er ein Erwerbseinkommen erziele. In dieser Situation hat die Schadenminderungspflicht des Beschwerdeführers darin bestanden, sich eine Arbeitsstelle zu suchen, denn erst die Erfüllung dieser „vorgelagerten“ Schadenminderungspflicht hätte den Beschwerdeführer in die Lage versetzt, die „eigentliche“ Schadenminderungspflicht – die Erzielung eines Erwerbseinkommens – zu erfüllen.

2.2. Solange der Beschwerdeführer keine Stellenbemühungen getätigt hat, hat er seine „vorgelagerte“ Schadenminderungspflicht in der Form der Arbeitssuche nicht erfüllt. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer dann begonnen hat, sein Bewerbungsschreiben an potentielle Arbeitgeber zu versenden, kann nicht geschlossen werden, dass er damit seine „vorgelagerte“ Schadenminderungspflicht in der Form der Arbeitssuche erfüllt hätte. Die Erfüllung dieser „vorgelagerten“ Schadenminderungspflicht setzt nämlich ernsthafte Stellenbemühungen voraus. Bei der Beantwortung der Frage, ob sich ein EL-Bezüger ernsthaft, aber erfolglos um eine Arbeitsstelle bemüht, ist zu unterscheiden: Ein EL-Bezüger kann ernsthaft gewillt, aber aufgrund mangelnder „Bewerbungscompetenz“ daran gehindert sein, eine Arbeitsstelle zu finden; ein EL-Bezüger kann aber auch objektiv in der Lage, aber nicht gewillt sein,



erfolgsversprechende Stellenbemühungen zu tätigen, das heisst seine Bewerbungen täuschen die Erfüllung der „vorgelagerten“ Schadenminderungspflicht nur vor, weil sie gar nicht ernst gemeint sind. Im ersten Fall liegt bei der Erfüllung der „vorgelagerten“ Schadenminderungspflicht in der Form der Arbeitssuche ein objektives Hindernis vor; im zweiten Fall wird die „vorgelagerte“ Schadenminderungspflicht bewusst nicht erfüllt. Der Beschwerdeführer hat objektiv betrachtet geringe Chancen, auf dem massgebenden tatsächlichen Arbeitsmarkt eine Arbeitsstelle zu finden, weil er nur teilerwerbsfähig ist, weil er keinen Beruf erlernt hat, weil er über 50 Jahre alt ist und weil seine letzte Erwerbstätigkeit schon viele Jahre zurückliegt. Wenn der Beschwerdeführer tatsächlich eine Arbeitsstelle hätte finden wollen, hätte er alle ihm zur Verfügung stehenden Ressourcen genutzt und versucht, mit einem maximalen Effort das Beste aus seinen bescheidenen Chancen zu machen. Dazu hätte er sich nicht nur „blind“, sondern in erster Linie auf ausgeschriebene Stellen beworben. Er hätte seine Kinder gebeten, für ihn die Bewerbungen so zu verfassen, dass sie das Interesse der potentiellen Arbeitgeber daran geweckt hätten, ihn zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen. Er hätte sich auch auf elektronischem Weg beworben. Er hätte versucht, mittels seiner Beziehungen eine Arbeitsstelle zu finden und so weiter. Die Akten enthalten aber keine Hinweise darauf, dass der Beschwerdeführer tatsächlich versucht hätte, seine Chancen bestmöglich zu nutzen. Die der Beschwerdegegnerin eingereichten Nachweise für Stellenbemühungen zeigen, dass der Beschwerdeführer sich nur pro forma um eine Arbeitsstelle bemüht hat: Er hat ab März 2017 jeden Monat genau acht Bewerbungsschreiben verschickt, was jener Anzahl an Bewerbungsschreiben entspricht, die von der Beschwerdegegnerin in Bezug auf die Ehefrau des Beschwerdeführers während einer gewissen Zeit als (knapp) ausreichend qualifiziert worden war. Bei den Bewerbungen des Beschwerdeführers hat es sich ausschliesslich um sogenannte „Blindbewerbungen“ gehandelt, was bedeutet, dass sich diese nicht auf ausgeschriebene, tatsächlich verfügbare Stellen bezogen haben, sondern dass sie „auf gut Glück“, also in der Hoffnung, dass beim angeschriebenen Arbeitgeber zufällig gerade eine Arbeitsstelle zu besetzen sei, eingereicht worden sind. Die Aussichten einer „Blindbewerbung“ auf Erfolg müssen nach der allgemeinen Lebenserfahrung als so minimal qualifiziert werden, dass bei einem EL-Bezüger, der ausschliesslich „Blindbewerbungen“ tätigt, zum Vornherein an der Ernsthaftigkeit der Stellenbemühungen gezweifelt werden muss. Das vom Beschwerdeführer immer wieder verwendete Motivationsschreiben hat bei den meisten angeschriebenen Arbeitgebern wohl Zweifel daran geweckt, ob der Beschwerdeführer tatsächlich an einer Anstellung interessiert gewesen ist. Gegen die Ernsthaftigkeit der Stellensuche spricht auch Folgendes: Einige der angeschriebenen Arbeitgeber haben die Bewerbung des Beschwerdeführers mit der Begründung zurückgewiesen, sie



akzeptierten nur elektronische Bewerbungen; die Akten enthalten keinen Hinweis darauf, dass der Beschwerdeführer seine jeweilige – bereits fertig erstellte – Bewerbung je nochmals auf elektronischem Weg eingereicht hätte. Im Gegenteil hat der Beschwerdeführer beispielsweise auf dem Übersichtsblatt für den Monat April 2017 in Bezug auf eine solche Bewerbung als Absagegrund einfach festgehalten: „Akzeptieren nur Online-Bewerbungen“, was nur so interpretiert werden kann, dass er die entsprechende Antwort des Arbeitgebers als Absage und nicht etwa als eine Aufforderung hingenommen hat, seine Bewerbung elektronisch nochmals einzureichen. Das zeigt, dass der Beschwerdeführer nicht daran interessiert gewesen ist, eine Arbeitsstelle zu finden, sondern dass er lediglich versucht hat, den Eindruck einer ernsthaften Stellensuche zu erwecken, um so die Beschwerdegegnerin dazu zu bringen, kein hypothetisches Erwerbseinkommen mehr anzurechnen. Darauf lässt auch der Inhalt des für sämtliche Bewerbungen verwendete Motivationsschreiben schliessen. Das Schreiben ist zwar formal korrekt verfasst gewesen, aber inhaltlich ist es ungeeignet gewesen, dem Beschwerdeführer eine gute Chance auf ein Vorstellungsgespräch zu bieten. Die Hälfte des Schreibens widmet sich nämlich den Gesundheitsbeeinträchtigungen des Beschwerdeführers, was wohl in aller Regel einen nachteiligen Eindruck auf einen potentiellen Arbeitgeber macht. Zwar hat der Beschwerdeführer nicht – wie von der Beschwerdegegnerin behauptet – darauf hingewiesen, dass er wegen einer Rentenherabsetzung eine Arbeitsstelle suchen *müsse*, aber für die Chance auf eine Anstellung ist es nachteilig, wenn im Motivationsschreiben einleitend und abschliessend auf den andauernden Rentenbezug und auf die Gesundheitsbeeinträchtigungen hingewiesen wird. Wäre der Beschwerdeführer ernsthaft daran interessiert gewesen, eine Arbeitsstelle zu finden, hätte er seine Bewerbungen sicherlich wesentlich „einladender“ formuliert, um zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen zu werden, bei dem er einen so positiven Eindruck hätte hinterlassen können, dass der „Nachteil“ der Gesundheitsbeeinträchtigung nicht zum Tragen gekommen wäre. Für das Verfassen eines solchen, eine maximale Chance auf eine Einladung zu einem Vorstellungsgespräch bietenden Motivationsschreibens hätte der Beschwerdeführer die Hilfe seiner Kinder oder einer anderen geeigneten Person (z.B. des RAV oder der Sozialhilfebehörde) in Anspruch nehmen müssen. Zusammenfassend kann in Bezug auf den Beschwerdeführer nicht davon ausgegangen werden, dass dieser zwar arbeitswillig, aber unfähig gewesen wäre, geeignete Stellenbemühungen zu tätigen. Der Beschwerdeführer wäre durchaus in der Lage gewesen, geeignete Stellenbemühungen zu tätigen, aber er ist nicht arbeitswillig gewesen. Seine Bewerbungen sind deshalb zum Vornherein nicht geeignet gewesen zu beweisen, dass er sich ernsthaft um eine Arbeitsstelle bemüht hätte. Damit liegt ein Verzicht auf Erwerbseinkommen im Sinne



St.Galler Gerichte

des Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG vor. Die Beschwerdegegnerin hat das Revisionsbegehren deshalb zu Recht abgewiesen.

3.

Die Beschwerde ist abzuweisen. Gerichtskosten sind gemäss dem Art. 61 lit. a ATSG nicht zu erheben. Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Zusage der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung hat der Staat aber seinem Rechtsvertreter eine Entschädigung auszurichten, die 80 Prozent des erforderlichen Vertretungsaufwandes abdeckt (Art. 31 Abs. 3 AnwG). Der erforderliche Vertretungsaufwand ist als durchschnittlich zu qualifizieren, weshalb die Entschädigung praxisgemäss auf 80 Prozent von 3'000 Franken, also auf 2'400 Franken festzusetzen ist. Sollten es seine wirtschaftlichen Verhältnisse dereinst gestatten, wird der Beschwerdeführer zur Rückerstattung dieser Entschädigung verpflichtet werden können (Art. 99 Abs. 2 VRP i.V.m. Art. 123 ZPO).

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Staat hat den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit 2'400 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.