



**Fall-Nr.:** EL 2010/34  
**Stelle:** Versicherungsgericht  
**Rubrik:** EL - Ergänzungsleistungen  
**Publikationsdatum:** 16.09.2019  
**Entscheiddatum:** 12.11.2010

### **Entscheid Versicherungsgericht, 12.11.2010**

**Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG, Art. 14b ELV, WEL Rz. 2084.5 Anrechnung eines Verzichtseinkommens bei einer Witwe mit minderjährigen Kindern. Diesen Witwen kann nur gestützt auf Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG ein effektives Einkommen angerechnet werden. Art. 14b ELV nimmt diese Kategorie von Versicherten von der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens nach Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG aus. Die Frage der Gesetzmässigkeit dieser generellen Ausnahme im Bereich der Verzichtseinkommen konnte vorliegend offen gelassen werden (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 12. November 2010, EL 2010/34).**

Abteilungspräsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Lisbeth Mattle Frei; Gerichtsschreiber Matthias Burri

Entscheid vom 12. November 2010

in Sachen

B.\_\_\_\_,

Beschwerdeführerin,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

betreffend



Ergänzungsleistung zur AHV

Sachverhalt:

A.

A.a B.\_\_\_\_, Jahrgang 1967, meldete sich am 11. Februar 2010 bei der AHV-Zweigstelle A.\_\_\_\_ erneut zum Bezug von Ergänzungsleistungen (EL) zur Witwenrente der AHV an (Doss. A EL-act. 7). Mit Verfügung vom 1. April 2010 wies die EL-Durchführungsstelle der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen (SVA) den EL-Anspruch ab 1. Februar 2010 unter Anrechnung eines Verzichtseinkommens in der Höhe von Fr. 17'736.- ab (Doss. A EL-act. 4).

A.b Gegen die Verfügung vom 1. April 2010 erhob die Versicherte am 14. April 2010 Einsprache. Die Einsprache begründete sie im Wesentlichen damit, dass sie als Witwe mit einem minderjährigen Kind keiner Arbeit nachgehen müsse. Es sei daher nicht nachvollziehbar, weshalb ihr ein Verzichtseinkommen angerechnet worden sei (Doss. A EL-act. 2).

A.c Mit Einspracheentscheid vom 11. Juni 2010 wies der Rechtsdienst der SVA die Einsprache in Vertretung der EL-Durchführungsstelle ab. Die Versicherte habe sich im Januar 2009 erstmals zum Bezug von EL angemeldet. Damals habe sie bei der Anmeldung angegeben, dass sie ihre 80%ige Erwerbstätigkeit per Ende 2008 aufgegeben habe. Die EL-Durchführungsstelle habe den EL-Anspruch unter Anrechnung des zuletzt erzielten Nettojahresverdienstes von Fr. 30'010.- abgelehnt. Diese Verfügung sei unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Auch Witwen mit minderjährigen Kindern oder einer invaliden Witwe sei ein hypothetisches Einkommen anzurechnen. Im Einzelfall könne es einer Witwe mit minderjährigen Kindern durchaus zumutbar und möglich sein, zumindest einer Teilzeitarbeit nachzugehen. Die Einsprecherin habe ihre Arbeitsstelle mit einem Pensum von 80% bei der C.\_\_\_\_ per Ende 2008 gekündigt. Die Kündigung habe sie mit Erziehungsproblemen des damals 15-jährigen Sohns D.\_\_\_\_ begründet. Es sei jedoch nicht ersichtlich, dass sie alles Denkbare unternommen habe, um die angeblichen Probleme mit dem Sohn in den Griff zu bekommen. Ein Jugendlicher im Alter von 15 Jahren benötige zudem keine



zeitintensive Elternbetreuung mehr. Es sei daher nicht vorstellbar, dass die Versicherte nicht in der Lage gewesen sein sollte, ihr Teilzeitpensum weiterhin auszuüben, zumal nach der Aktenlage nicht auszuschliessen sei, dass der Arbeitgeber der Versicherten für eine befristete Zeit einem reduzierten Pensum zugestimmt hätte. Aus diesen Gründen könne nicht davon ausgegangen werden, dass es der Versicherten nicht mehr zumutbar und möglich gewesen sein sollte zu arbeiten. Demnach sei ein Einkommensverzicht nach Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG anzunehmen. Bei der Höhe des Verzichtseinkommens sei vom Bruttojahreslohn 2008 in der Höhe von Fr. 33'103.- auszugehen. Nach Abzug der Sozialversicherungsbeiträge und Berücksichtigung der Privilegierung ergebe sich ein anrechenbares Nettoeinkommen von Fr. 19'008.- und somit ein Einnahmenüberschuss von Fr. 2'119.-. Die angefochtene Verfügung sei im Ergebnis nicht zu beanstanden (G act. 1.1).

B.

B.a Gegen diesen Einspracheentscheid richtet sich die Beschwerde vom 23. Juni 2010. Die Versicherte beantragt sinngemäss die Aufhebung des Einspracheentscheids und die Zusprache von EL. Die Erwerbsaufgabe Ende 2008 sei begründet gewesen. Zudem bemühe sie sich jetzt aktiv um Arbeit und absolviere auch sporadisch temporäre Einsätze. Die EL-Berechnung habe daher ohne Anrechnung eines hypothetischen Einkommens zu erfolgen. Zudem habe sie entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin bereits ab 2003 EL erhalten. Den Arbeitsversuch im Jahre 2008 habe sie aus familiären und gesundheitlichen Gründen beenden müssen. Der EL-Bezug von 2003 bis 2008 sei ohne Anrechnung eines hypothetischen Einkommens erfolgt. Nichtinvaliden Witwen ohne minderjährige Kinder in ihrem Alter würde laut Gesetz ein hypothetisches Einkommen von Fr. 18'720.- angerechnet. Es entspreche einer stossenden Rechtsungleichheit und massiven Schlechterstellung, wenn ihr als Witwe mit einem minderjährigen Kind ein fast doppelt so hohes hypothetisches Einkommen angerechnet werde. Die Erwerbsaufgabe Ende 2008 sei nicht alleine wegen der Erziehungssituation ihres Sohnes D.\_\_\_\_, sondern auch wegen einer allgemeinen Überforderung und gesundheitlicher Beschwerden erfolgt. So sei sie unter anderem aufgrund einer Hallux-Operation mehrere Monate arbeitsunfähig gewesen. Sodann seien die Erziehungsprobleme entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin sehr wohl angegangen worden. Dass diese bestanden hätten und weiterhin bestehen



## St.Galler Gerichte

würden, zeige die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft für ihren Sohn, dessen zweimaliger Aufenthalt in der Time out Schule, zwei Verfahren bei der JUGA sowie die von der JUGA angeordnete sozialpädagogische Familienbegleitung (G act. 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 1. Juli 2010 bestätigt die Beschwerdegegnerin, dass die Beschwerdeführerin bereits von Dezember 2003 bis September 2008 EL bezogen habe. Aufgrund der Aufnahme der Erwerbstätigkeit bei der C.\_\_\_\_ seien die EL eingestellt und im Zeitraum Januar 2008 bis September 2008 zu viel bezogene EL in der Höhe von Fr. 9'216.- zurückgefordert worden. Sodann habe die Beschwerdeführerin ihre Behauptung, dass sie grundsätzlich mit der Erwerbsarbeit überfordert gewesen sei, nicht durch Beweismittel belegen können. Aus Sicht der EL-Durchführungsstelle habe trotz der glaubhaft schwierigen Situation kein zwingender Grund für die Aufgabe der Erwerbstätigkeit bestanden. Es werde daher am Einspracheentscheid festgehalten (G act. 3).

B.c Die Beschwerdeführerin verzichtet sinngemäss auf ein Replik (G act. 4, 5).

Erwägungen:

1.

1.1 Strittig und vorliegend zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin nach der Neuanschuldung vom Februar 2010 zu Recht ein Verzichtseinkommen angerechnet hat. Die restlichen Positionen der EL-Berechnung sind nicht umstritten.

1.2 Die jährliche EL entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 ELG; Art. 3a Abs. 1 aELG). Die anerkannten Ausgaben und die anrechenbaren Einnahmen, worin in bestimmtem Umfang auch das Vermögen einbezogen ist, werden nach den in Art. 10 und 11 ELG (Art. 3b und 3c aELG) sowie Art. 11 bis 18 der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV (ELV; SR 831.301) festgelegten Bestimmungen ermittelt. Als Einnahmen anzurechnen sind nach Art. 11 Abs. 1 ELG (Art. 3c Abs. 1 aELG) unter anderem 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; AHJ 2001 S. 133 Erw. 1b).

1.3 Haben nichtinvalide Witwen zwischen dem 41. und dem 50. Altersjahr keine minderjährigen Kinder (mehr), wird ihnen nach Art. 14b lit. b der Verordnung über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) als Erwerbseinkommen mindestens der Höchstbetrag für den Lebensbedarf von Alleinstehenden nach Art. 10 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 ELG angerechnet (2010: Fr. 18'750.-). Hierbei handelt es sich um eine gesetzliche Vermutung, die im Einzelfall widerlegt werden kann. Sie hat eine Umkehr der objektiven Beweislast zur Folge. Gelingt es der EL-ansprechenden Witwe nicht, die Unmöglichkeit, eine zumutbare Tätigkeit auszuüben, zu beweisen, wird ihr das ihrem Alter entsprechende Pauschaleinkommen gemäss lit. a bis c angerechnet. Im Rahmen von Art. 14b ELV hat die EL-Durchführungsstelle nicht von sich aus nach Umständen zu forschen, die der Erzielung des hypothetischen Einkommens entgegenstehen. Bringt die versicherte Person jedoch vor, sie sei nicht in der Lage, ein entsprechendes Einkommen zu erzielen, hat die Verwaltung abzuklären, ob die angegebenen Gründe die Vermutung umzustossen vermögen (m.w.H. Urs Müller, Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den EL, 2. Aufl., Zürich 2006, Rz. 493 und 501).

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin machte im Einspracheverfahren geltend, dass sie als Witwe mit einem minderjährigen Kind gesetzlich nicht verpflichtet sei, einer Arbeit nachzugehen. Offensichtlich bezieht sie sich dabei sinngemäss auf Art. 14b ELV. Der Einleitungssatz des Art. 14b ELV nennt nur die nichtinvaliden Witwen ohne minderjährige Kinder. Daraus könnte der Schluss gezogen werden, dass sich der Anwendungsbereich des Art. 14b ELV auf diese Versichertenkategorie beschränke, so dass auf die invaliden Witwen und auf die Witwen mit minderjährigen Kindern direkt Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG zur Anwendung gelange. Trotz der missverständlichen Formulierung ist damit aber gemeint, dass invaliden Witwen und Witwen mit



minderjährigen Kindern kein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen sei. Art. 14b ELV nimmt also die invaliden Witwen und die Witwen mit minderjährigen Kindern vom Anwendungsbereich des Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG aus. Diesen Witwen kann nur gestützt auf Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG ein effektives Einkommen angerechnet werden (Ralph Jöhl, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in: SBVR XIV, Soziale Sicherheit, Basel 2007, S. 1771, Rz. 195). Diese Auffassung vertritt auch das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV). In der Rz. 2084.5 zur Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV (WEL, Stand 1. Januar 2010) wird explizit festgehalten, dass Witwen mit minderjährigen Kindern kein hypothetisches Mindesteinkommen anzurechnen sei. Offensichtlich war es die Absicht des Verordnungsgebers, für diese Kategorie von Versicherten eine Ausnahmestellung zu schaffen. Die Beschwerdeführerin durfte somit davon ausgehen, dass ihr trotz der Aufgabe ihrer 80%igen Tätigkeit kein Verzichtseinkommen angerechnet wird, zumal ihr während ihres EL-Bezugs in den Jahren 2003 bis 2008 jeweils kein Verzichtseinkommen angerechnet wurde, obwohl sich ihre beiden Söhne (E.\_\_\_\_, Jahrgang 1989 und D.\_\_\_\_, Jahrgang 1993) bereits damals in einem Alter befanden, in dem die Aufnahme (zumindest) einer Teilzeitarbeit grundsätzlich zumutbar gewesen wäre (Doss. B EL act. 6, 10-3, 13-3, 18-3, 19-3). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführerin kein Verzichtseinkommen anzurechnen ist. Die Beschwerde erweist sich daher als begründet.

2.2 Anzufügen ist, dass folgerichtig bereits die Abweisungsverfügung vom 6. Mai 2009 rechtsfehlerhaft war (Doss. A EL-act. 13). Diese Verfügung erwuchs jedoch unangefochten in Rechtskraft und ist nicht Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens. Der Beschwerdeführerin steht es jedoch offen, bei der Beschwerdegegnerin ein Wiedererwägungsgesuch zu stellen.

2.3 Im Sinne eines obiter dictum ist zu erwähnen, dass es durchaus fraglich ist, ob die in Art. 14b ELV enthaltene Regelung, die es ausschliessen will bei nichtinvaliden Witwen mit minderjährigen Kindern den Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG anzuwenden und ein hypothetisches Erwerbseinkommen anzurechnen, nicht gesetzeswidrig ist (vgl. Ralph Jöhl, a.a.O., S. 1771, Rz. 195). Doch selbst wenn man dieser Auffassung folgen würde, wäre in vorliegendem Fall (zumindest einstweilen) von der Anrechnung eines hypothetischen Erwerbseinkommens abzusehen, sodass die Frage der



Gesetzmässigkeit der Verordnungsbestimmung offen gelassen werden kann. Es kann von der Beschwerdeführerin

– insbesondere auch nach dem Leistungsbezug ohne Anrechnung eines hypothetischen Einkommens in den Jahren 2003 bis 2008 – nicht erwartet werden, dass sie eine allfällige Gesetzeswidrigkeit hätte erkennen können. Wenn die Beschwerdegegnerin nun die Auffassung vertritt, dass auch Witwen mit minderjährigen Kindern ein hypothetisches Einkommen anzurechnen ist, hätte sie zunächst ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren im Sinn von Art. 21 Abs. 4 Satz 2 ATSG durchführen müssen. Sodann wären im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes von Art. 43 Abs. 1 Satz ATSG spätestens im Beschwerdeverfahren, als die Beschwerdeführerin ihre Gründe für die Aufgabe ihrer Erwerbstätigkeit substantiiert dargelegt hat, weitere Abklärungen betreffend Zumutbarkeit der Weiterführung bzw. der Erziehungsprobleme vorzunehmen gewesen. Dazu hätten ohne weiteres der zuständige Beistand bzw. die weiteren mit der Familie der Beschwerdeführerin befassten Stellen befragt werden können. Ebenfalls wäre die geltend gemachte gesundheitlich bedingte Arbeitsunfähigkeit zu überprüfen gewesen.

3.

3.1 Gemäss den oben stehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids gutzuheissen. Die Sache ist zur Berechnung der EL ohne Anrechnung eines Verzichtseinkommens und zur anschliessenden Neuverfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

3.2 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 unter Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids vom 11. Juni 2010 gutgeheissen und die Sache im Sinn der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit diese den EL-Anspruch der Beschwerdeführerin berechne und neu darüber verfüge.

2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.