

200 13 20 EL
KNB/COC/KRK

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 21. Juli 2015

Verwaltungsrichter Knapp, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Schütz, Verwaltungsrichterin Fuhrer
Gerichtsschreiberin Collatz

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdeführer

gegen

Ausgleichskasse des Kantons Bern
Abteilung Leistungen, Chutzenstrasse 10, 3007 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 28. November 2012



Sachverhalt:

A.

Der 1925 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 26. März 2012 zum Bezug von Ergänzungsleistungen (EL) zu seiner AHV-Rente an (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB bzw. Beschwerdegegnerin]; Antwortbeilage [act. II] 1). In der Folge verneinte die AKB mit Verfügung vom 4. September 2012 (act. II 48) einen Anspruch auf EL ab April 2002 aufgrund eines Einnahmenüberschusses von Fr. 16'614.--. Hierbei rechnete sie unter anderem ein Verzichtvermögen in der Höhe von Fr. 458'562.-- an (act. II 47). Eine gegen diese Verfügung erhobene Einsprache (act. II 58) wies die AKB mit Entscheid vom 28. November 2012 (act. II 61) ab. Dabei wurde der Einnahmenüberschuss neu auf Fr. 13'309.-- festgelegt; dies unter Berücksichtigung eines Verzichtvermögens von nunmehr Fr. 426'784.--.

B.

Hiergegen liess der Versicherte am 11. Januar 2013 Beschwerde erheben und folgenden Antrag stellen:

In Aufhebung des Einspracheentscheids vom 28. November 2012 sei von der Aufrechnung eines Verzichtvermögens von Fr. 426'784.-- abzusehen und der Anspruch des Beschwerdeführers auf Ergänzungsleistungen zur AHV ab April 2012 ohne Aufrechnung eines Verzichtvermögens neu festzulegen.

– unter Kosten- und Entschädigungsfolgen –

Mit Beschwerdeantwort vom 30. Januar 2013 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Replik vom 8. April 2013 bestätigte der Beschwerdeführer das gestellte Rechtsbegehren. Zudem wurde ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt B._____ als amtlicher Anwalt gestellt.

Mit Duplik vom 10. Mai 2013 hielt die Beschwerdegegnerin ebenfalls am gestellten Rechtsbegehren fest.

Mit Verfügung vom 31. Oktober 2014 hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt B. _____ als amtlicher Anwalt gut.

Am 16. Dezember 2014 und am 27. Januar 2015 gingen weitere Stellungnahmen des Beschwerdeführers und am 19. Januar 2015 eine solche der Beschwerdegegnerin beim Gericht ein.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 58 ATSG). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsgegenstand bildet der Einspracheentscheid 28. November 2012 (act. II 61). Streitig und zu prüfen ist die Höhe des Anspruchs des Beschwerdeführers auf EL ab April 2012 und in diesem Zusammen-

hang allein die Frage, ob bei der Berechnung der EL ein Verzichtvermögen anzurechnen ist. Die richterliche Beurteilung hat sich praxisgemäss auf diesen Punkt zu beschränken, wenn – wie hier – aufgrund der Akten kein Anlass besteht, die übrigen unbestritten gebliebenen Punkte in die Prüfung miteinzubeziehen (BGE 131 V 329 E. 4 S. 330).

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG). In Streitigkeiten, die weder von grundsätzlicher Bedeutung noch von grosser Tragweite sind, können sie auf dem Zirkulationsweg auch Mehrheitsbeschlüsse fassen (Art. 56 Abs. 5 GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 (ELG; SR 831.30) haben Personen mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt in der Schweiz Anspruch auf Ergänzungsleistungen, wenn sie eine Rente der AHV oder IV beziehen oder nach lit. b oder d der genannten Bestimmung Anspruch auf eine solche Rente hätten. Die Ergänzungsleistungen bestehen aus der jährlichen Ergänzungsleistung sowie der Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten (Art. 3 Abs. 1 ELG). Die jährliche Ergänzungsleistung entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 ELG).

2.2 Als Einnahmen anzurechnen sind die Erwerbseinkünfte, die Einkünfte aus Vermögen sowie unter dem Titel Vermögensverzehr ein Fünftel, bei Altersrentnerinnen und -rentnern ein Zehntel des Reinvermögens, soweit es bei Alleinstehenden Fr. 37'500.-- und bei Ehepaaren Fr. 60'000.-- übersteigt (Art. 11 Abs. 1 lit. a - c ELG).

2.3 Als Einkommen anzurechnen sind auch Einkünfte und Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG). Mit dieser Regelung, welche die Verhinderung von Missbräuchen bezweckt, soll eine einheitliche und gerechte Lösung ermöglicht werden, indem sich die schwierige Prüfung der Frage erübrigt, ob beim Verzicht auf Einkommen oder Vermögen der Gedanke an eine EL tatsächlich eine Rolle gespielt hat oder nicht (BGE 131 V 329 E. 4.4 S. 335, 122 V 394 E. 2 S. 397).

Eine Verzichtshandlung liegt vor, wenn die versicherte Person ohne rechtliche Verpflichtung und ohne adäquate Gegenleistung auf Einkünfte oder 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 (BGE 140 V 267 E. 2.2 S. 270). Die Tatbestandselemente „ohne rechtliche Verpflichtung“ resp. „ohne adäquate Gegenleistung“ sind nicht kumulativ, sondern alternativ (BGE 134 I 65 E. 3.2 S. 70 = Pra 2008 S. 562, 131 V 329; SVR 2012 EL Nr. 4 S. 11 E. 2).

2.4 Der den Sozialversicherungsprozess beherrschende Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Gerichts – und der verfügenden Behörde – ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Die Parteien tragen mithin in diesem Verfahrensbereich in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheidung zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, durch die Beweismwürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 138 V 218 E. 6 S. 222).

3.

3.1 Es steht fest und ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer der C. _____ ein Darlehen gewährt hat. Weiter geht aus den Akten hervor,

dass er am 19. September 2012 auf die Darlehensforderung im Betrag von Fr. 426'784.50 gegenüber der C._____ verzichtet hat (act. II 53). Zu prüfen ist, ob dieser Forderungsverzicht – entsprechend der Auffassung der Beschwerdegegnerin – eine Verzichtshandlung resp. die Darlehensforderung ein Verzichtvermögen im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG (vgl. E. 2.3 hiervor) darstellt.

3.2 Vorliegend hat der Beschwerdeführer mit Erklärung vom 19. September 2012 – und damit nach der EL-Anmeldung vom 20. Juni 2012 (act. II 1) – auf die Darlehensforderung von Fr. 426'784.50 rückwirkend per 31. Dezember 2011 verzichtet. Dies ist jedoch vorliegend deshalb nicht entscheidend, als davon ausgegangen werden muss, dass er selbst dann sein Darlehen nicht zurückerhalten hätte, wenn er auf die Rückzahlung bestanden resp. nicht darauf verzichtet hätte. Denn trotz des Verzichts auf die Darlehensforderung per 31. Dezember 2011 (act. II 53) verbuchte die C._____ im Jahr 2011 einen Bilanzverlust von immer noch Fr. 82'073.-- (act. II 50 S. 5). Im darauf folgenden Jahr 2012 verzeichnete sie sogar einen Bilanzverlust von Fr. 188'649.85 (Akten des Beschwerdeführers [act. IA] 14 S. 10). Im ... 2013 wurde sodann über die C._____ der Konkurs eröffnet, welcher im ... 2013 mangels Aktiven eingestellt wurde. Im ... 2013 fand die Löschung der Gesellschaft von Amtes wegen statt (vgl. Akten des Beschwerdeführers [act. IB] 25 – 29). Spätestens mit dem Gesellschaftskonkurs dürfte somit der Beweis erbracht worden sein, dass der Beschwerdeführer das Darlehen in der Höhe von Fr. 426'784.50 – auch ohne den erfolgten Verzicht – nicht zurückerhalten hätte (vgl. jedoch nachfolgend).

Es stellt sich aber die Frage, ob im Zusammenhang mit der Firmenliegenschaft in ... eine Verzichtshandlung vorgelegen hat. Die besagte Liegenschaft wurde am xx. xxxx 2011 zwangsversteigert. Dabei wurde ein Nettoerlös von Fr. 1'276'632.60 bzw. ein Überschuss zu Gunsten der C._____ von Fr. 72'900.-- erzielt (act. II 20; Akten des Beschwerdeführers [act. I] 6 und 7). Nähere Angaben zu den historischen Eigentums- und Gläubigerverhältnissen an dieser Liegenschaft und die Umstände, unter denen die Zwangsversteigerung erfolgte, sind in den Akten nicht enthalten. Diese sind jedoch insbesondere deshalb relevant, weil der Beschwerdefüh-

rer in seiner EL-Anmeldung vom 20. Juni 2012 (act. II 1) angegeben hat, dass er seit dem 7. Juli 2011 – und somit seit der Zwangsversteigerung der besagten Liegenschaft – über kein Vermögen mehr verfüge (S. 2 Ziff. 2). Somit scheint er die Liegenschaft zu seinem und nicht zum Vermögen der C._____ gezählt zu haben. Damit kann vorliegend nicht abschliessend beurteilt werden, ob allenfalls insofern eine Verzichtshandlung erfolgt ist, als der Beschwerdeführer ohne rechtliche Verpflichtung die Liegenschaft in einem früheren Zeitraum auf die C._____ übertragen hat, oder ob allenfalls zur Absicherung des von ihm gewährten Darlehens die Liegenschaft belastet wurde. Eine Verzichtshandlung wäre dann anzunehmen, wenn das Darlehen des Beschwerdeführers grundbuchlich besser gesichert gewesen sein sollte als die bestehenden WIR-Bankdarlehen.

3.3 Nach dem Dargelegten erweist sich der Sachverhalt als ungenügend abgeklärt. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen, der angefochtene Einspracheentscheid vom 28. November 2012 aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie den Sachverhalt hinsichtlich der Eigentums- und Gläubigerverhältnisse an der zwangsverwerteten Liegenschaft, insbesondere mit Bezug auf allfällig bereits zuvor ergangene Verzichtshandlungen, abklärt. Anschliessend hat sie über den EL-Anspruch des Beschwerdeführers neu zu verfügen.

4.

4.1 Es sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG).

4.2 Die obsiegende Beschwerde führende Person hat Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (vgl. Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

In der Kostennote vom 29. Januar 2015 hat Rechtsanwalt B._____ ein Honorar von Fr. 5'197.50 sowie Auslagen von Fr. 124.-- und die Mehrwertsteuer von Fr. 425.70 geltend gemacht. Diese Beträge sind nicht zu bean-

standen. Der gesamte Parteikostenersatz wird somit auf Fr. 5'747.20 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt.

4.3 Da die Parteikosten durch die Beschwerdegegnerin zu übernehmen sind, kommt die mit prozessleitender Verfügung vom 31. Oktober 2014 gewährte unentgeltliche Verbeiständung nicht zum Tragen.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 28. November 2012 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit sie nach Vornahme der Abklärungen im Sinne der Erwägungen neu verfüge.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 5'747.20 (inkl. Auslagen und MWSt.), zu ersetzen.
4. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwalt B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Leistungen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

Die Gerichtsschreiberin

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.