

200 15 1004 EL
KNB/SAW/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 12. Juli 2017

Verwaltungsrichter Knapp, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Schwegler, Verwaltungsrichter Kölliker
Gerichtsschreiberin Winiger

A. _____
vertreten durch Rechtsanwältin B. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2015



Sachverhalt:

A.

Der 1965 geborene A._____ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) wohnt im Wohnheim der Stiftung C._____ (nachfolgend C._____) und bezieht seit Juli 2010 Ergänzungsleistungen (EL) zu seiner IV-Rente (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [nachfolgend AKB bzw. Beschwerdegegnerin; act. II] 1; 51; 81; 85; 88; 92). Im Rahmen einer im Februar 2015 (act. II 93) eingeleiteten periodischen Revision stellte die AKB fest, dass der Versicherte ein höheres Erwerbseinkommen erzielte, als sie bisher bei den EL-Berechnungen berücksichtigt hatte, und er diesen Umstand nicht bzw. erst mit EL-Formular vom 29. März 2015 (act. II 95) deklarierte.

Nachdem die AKB mit Verfügung vom 28. August 2015 (act. II 146) die Ergänzungsleistungen per 31. August 2015 eingestellt hatte, nahm sie mit zwei weiteren Verfügungen je vom 18. September 2015 (act. II 177; 179) eine Neuberechnung der EL-Ansprüche ab dem 1. Februar 2011 vor und forderte für die Zeitperioden Februar 2011 bis Dezember 2014 sowie Januar bis März 2015 zu viel ausgerichtete Ergänzungsleistungen in der Höhe von Fr. 20'120.-- resp. von Fr. 1'845.-- zurück. Dabei berücksichtigte sie, dass dem Versicherten jährlich ein höheres Gehalt ausgerichtet worden war und er ab 2011 eine dem Bruttolohn angerechnete Freizeitentschädigung in der Höhe von Fr. 4'500.-- resp. ab 2012 von Fr. 3'000.-- erhielt (vgl. Lohnausweise der Jahre 2011 bis 2014, act. II 140 ff.; EL-Berechnungsblätter 2011 bis 2015, act. II 172 ff.; 178). Für die Zeit vom 1. April bis 31. August 2015 forderte die AKB mangels Meldepflichtverletzung keine Ergänzungsleistungen zurück. Die gegen die Rückerstattungsverfügungen erhobene Einsprache (act. II 195) wies die AKB mit Entscheid vom 13. Oktober 2015 (act. II 195) ab.

B.

Hiergegen erhob der Versicherte, vertreten durch die D. _____ AG, am 13. November 2015 Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, der Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2015 sei aufzuheben und die Ergänzungsleistungen seien ohne Berücksichtigung der Freizeitentschädigungen zu berechnen. Dabei legte er im Wesentlichen dar, die Freizeitentschädigungen seien nicht als Einnahme sondern als Unterstützungsleistung der öffentlichen Sozialhilfe zu qualifizieren; eventualiter seien sie als Leistung mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter einzustufen.

Mit Beschwerdeantwort vom 16. Dezember 2015 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Im Rahmen der Replik vom 19. Februar 2016 bestätigte der Beschwerdeführer, nun vertreten durch Rechtsanwältin B. _____, die gestellten Anträge, gab weitere Unterlagen zu den Akten (vgl. Akten des Beschwerdeführers [act. IC] 1 ff.) und erläuterte insbesondere, dass es sich bei den Freizeitentschädigungen um eine Leistung mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter handle.

Mit Duplik vom 8. März 2016 hielt die Beschwerdegegnerin an der Rückforderung von insgesamt Fr. 21'965.-- fest.

Auf Ersuchen des Instruktionsrichters hin (vgl. Schreiben vom 30. Januar 2017) nahm die C. _____ mit Eingabe vom 6. Februar 2017 zur Ausrichtung der Freizeitentschädigung Stellung und gab diverse Unterlagen zu den Akten (vgl. Akten der C. _____ [act. III] 1 ff.). Im Wesentlichen legte sie dar, dass jeder Bewohner, der Ergänzungsleistungen erhalte, auch Anrecht auf eine Freizeitentschädigung habe; die Höhe der Ergänzungsleistungen beeinflusse die Freizeitentschädigung nicht.

Die Beschwerdegegnerin verzichtete mit Schreiben vom 6. März 2017 auf eine weitere Stellungnahme; der Beschwerdeführer nahm am 21. April 2017 Stellung und bestätigte die gestellten Rechtsbegehren.

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 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2015 (act. II 195). Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Rückforderung im Gesamtbetrag von Fr. 21'965.--. Nicht Thema ist vorliegend die Frage eines allfälligen Erlasses; darüber wäre gestützt auf ein entsprechendes Gesuch des Beschwerdeführers in einem separaten Verfahren zu befinden.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 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. Ergänzungsleistungen werden ausgerichtet, um Bezügerinnen und Bezüger von Renten der AHV und IV das Existenzminimum zu gewährleisten, ohne dass die Versicherten Sozialhilfe beziehen müssen (vgl. Art. 112 Abs. 2 lit. b i.V.m. Art. 112a BV). Mit den Leistungen gemäss ELG soll somit der gegenwärtige Grundbedarf, sollen die laufenden Lebensbedürfnisse gedeckt werden (BGE 130 V 185 E. 4.3.3 S. 188).

2.2 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).

2.3 Grundsätzlich sind alle wiederkehrenden Leistungen, die nicht unter Art. 11 Abs. 3 ELG fallen, vollumfänglich als Einnahmen anzurechnen, gleichgültig, ob es sich um Geld- oder um Naturalleistungen handelt (BGE 139 V 574 E. 3.3.3 S. 578).

Nicht angerechnet werden gemäss Art. 11 Abs. 3 lit. b und c ELG Unterstützungen der öffentlichen Sozialhilfe und öffentliche oder private Leistungen mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter.

2.4 Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG).

2.4.1 Die Rückforderung ist nur unter den Voraussetzungen der Wiedererwägung oder prozessualen Revision der formell rechtskräftigen Verfügung, mit welcher die betreffende Leistung zugesprochen worden ist, zulässig (BGE 122 V 19 E. 3a S. 21). Zudem kann eine Verletzung der Meldepflicht im Sinne von Art. 24 der Verordnung über die Ergänzungsleis-

tungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (ELV; SR 831.301) eine Rückerstattung bereits bezogener Ergänzungsleistungen nach sich ziehen (Art. 25 Abs. 2 lit. c und d ELV).

2.4.2 Eine Rückerstattung von Ergänzungsleistungen hat unabhängig von einem allfälligen Verschulden, insbesondere unabhängig von einer Meldepflichtverletzung der leistungsempfangenden Person oder ihres Vertreters, zu erfolgen. Sowohl die prozessuale Revision als auch die Wiedererwägung einer formell rechtskräftigen, in materieller Hinsicht nicht gerichtlich beurteilten EL-Verfügung erfolgt im Hinblick auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes. Diese übereinstimmende Zielsetzung ruft bei beiden Rückkommenstiteln nach einer verschuldensunabhängigen rückwirkenden (ex tunc) EL-Aufhebung oder -Herabsetzung (SVR 1998 EL Nr. 9 S. 22 E. 6a).

2.4.3 Bei der Neuberechnung der Ergänzungsleistung zur Ermittlung des Rückerstattungsbetrages ist von den Verhältnissen auszugehen, wie sie im Rückerstattungszeitraum tatsächlich bestanden haben. Namentlich sind alle anspruchrelevanten, das anrechenbare Einkommen erhöhenden und vermindernenden Tatsachenänderungen (Art. 25 ELV) zu berücksichtigen.

2.4.4 Der Rückforderungsanspruch erlischt mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung (Art. 25 Abs. 2 Satz 1 ATSG).

3.

3.1 Vorliegend ist den EL-Berechnungen ab Februar 2011 zu entnehmen, dass die Beschwerdegegnerin gestützt auf eine Lohnabrechnung vom 21. Januar 2011 (act. II 63) stets ein Erwerbseinkommen in der Höhe von Fr. 13'682.-- (Fr. 1'052.50 x 13) angerechnet hat (act. II 80; 84; 86 f.). Aufgrund der Akten ist demgegenüber jedoch erstellt und zwischen den Parteien insoweit denn auch nicht bestritten, dass dem Beschwerdeführer ab 2012 ein stetig höheres Gehalt ausgerichtet wurde (2012: Fr. 13'737.10; 2013: Fr. 17'171.85; 2014: Fr. 21'979.80; 2015: Fr. 22'713.--; vgl.

Lohnausweise 2011 bis 2015; act. II 141 ff.; act. IC 3). Zudem erhielt der Beschwerdeführer ab 2011 eine Freizeitentschädigung in der Höhe von Fr. 4'500.-- resp. ab 2012 eine solche von Fr. 3'000.--. Diese Erwerbseinkommen blieben in der Folge im Rahmen der jeweils per Januar der Jahre 2011 bis 2015 vorgenommenen EL-Berechnungen unberücksichtigt.

Nachdem die Beschwerdegegnerin aufgrund des EL-Formulars vom 29. März 2015 (act. II 95) sowie gestützt auf weitere Abklärungen (act. II 140 ff.) Kenntnis dieser Erwerbseinkommen erhalten hatte, berechnete sie die EL-Ansprüche unter Einbezug der jeweiligen Einkommen für die Zeiträume Februar 2011 bis Dezember 2014 und Januar bis März 2015 neu (act. II 172 ff. und 178) und verfügte darüber wiedererwägungsweise (act. II 177 und 179). Gleichzeitig verfügte sie auch die Rückerstattung der in diesen Perioden zu viel ausgerichteten Leistungen. Auf eine Rückforderung des im Zeitraum von April bis August 2015 erfolgten Zuvielbezugs verzichtete sie mangels Meldepflichtverletzung (act. II 179).

3.2 Soweit der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, die Freizeitentschädigungen seien nicht als Einnahmen zu qualifizieren (vgl. Beschwerde S. 2; Replik S. 2 ff.; Stellungnahme vom 21. April 2017 S. 1 f.), kann ihm aus nachfolgenden Gründen nicht gefolgt werden.

3.2.1 Laut Schreiben der C._____ vom 9. Februar 2016 (act. IC 1) würden die Freizeitentschädigungen an die Bewohner des Wohnheims ausgerichtet, weil die C._____ selbst kein Freizeitangebot anbiete. Die Freizeitentschädigungen sollten es den Bewohnern ermöglichen, selbstbestimmt an Freizeitangeboten ausserhalb der Institution teilzunehmen. Mit der Teilnahme an Freizeitangeboten solle der Gedanke der gesellschaftlichen Partizipation und Integration unterstützt werden. Gemäss der C._____ bestehe der Betrag von monatlich Fr. 250.-- seit 1987 unverändert und sei durch die Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern (GEF) im Rahmen der Leistungsverträge nie bestritten worden, d.h. die Freizeitentschädigungen würden vollumfänglich der Betriebsrechnung belastet und seien seit der Einführung Bestandteil der Leistungsverträge (vgl. auch Vereinbarung zwischen der C._____ und der GEF vom 22. August 1989 betreffend Ausrichtung eines Freizeitgestaltungsbeitrages an die erwachsenen Bewohner der C._____, act. II 185).

3.2.2 Zunächst ist festzustellen und zwischen den Parteien denn auch nicht mehr strittig (vgl. Replik S. 2), dass die Anrechenbarkeit der Freizeittentschädigungen an das Erwerbseinkommen einzig nach dem ELG zu beurteilen und die Vereinbarung vom 22. August 1989 nicht (mehr) relevant ist (vgl. dazu auch das E-Mail der GEF vom 27. Januar 2016, act IC 2). Diese bezieht sich denn auch einzig auf die *Tarifberechnung*. Weiter steht fest, dass es sich vorliegend nicht um Unterstützungen der öffentlichen Sozialhilfe gemäss Art. 11 Abs. 3 lit. b ELG handelt (vgl. zum Ganzen Rz. 3412.04 der Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV [WEL] des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV], abrufbar unter www.bsv.admin.ch).

Als Leistungen mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter sind sodann gemäss der höchstrichterlichen Rechtsprechung solche zu qualifizieren, die freiwillig sowie auf Zusehen hin gewährt werden und jedes Mal oder zumindest periodisch der Hilfsbedürftigkeit des Bezügers angepasst werden (vgl. Entscheide des Bundesgerichts [BGer] vom 24. Juni 2002, P 6/02, E. 1b und vom 7. August 2002, P 60/01, E. 1; BGE 139 V 574 E. 3.3.2 S. 577). Dabei sind die ausschlaggebenden Kriterien einerseits (kumulativ) die Fürsorgebedürftigkeit des Leistungsempfängers und andererseits der vom Leistungserbringer verfolgte Zweck, dem Empfänger in dessen aktueller Notlage zu helfen. Fürsorgebedürftig ist, wer für seinen Lebensunterhalt nicht hinreichend oder nicht rechtzeitig aus eigenen Mitteln aufkommen kann. Ist die versicherte Person als Empfängerin einer Leistung, welche die ausrichtende Person als Leistung mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter ansieht, gar nicht fürsorgebedürftig, so fehlt der von Art. 11 Abs. 3 lit. c ELG vorausgesetzte Koordinationsbedarf zulasten der Ergänzungsleistung (RALPH JÖHL/PATRICIA USINGER-EGGER, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in Ulrich Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Auf. 2016; S. 1913 f. N. 227). Der Beschwerdeführer ist vorliegend aufgrund seiner finanziellen Verhältnisse grundsätzlich als fürsorgebedürftig im Sinne von Art. 11 Abs. 3 lit. c ELG zu erachten, auch wenn sein Existenzminimum aufgrund der EL-Ausrichtung gedeckt ist. Die gegenteilige Auffassung (vgl. Duplik S. 2 Ziff. 4) führte dazu, dass sich kaum ein EL-Bezüger mehr auf diese Bestimmung berufen könnte. Die Frage der Fürsorgebedürftigkeit kann aufgrund der nachfol-

genden Überlegungen letztlich allerdings offen bleiben: Die Freizeitentschädigung wird nicht zur Deckung einer Notlage ausgerichtet, sondern weil die C. _____ selbst kein Freizeitangebot anbietet. Weder der Bestand noch die Höhe dieser Zahlung ist von den konkreten persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers abhängig, noch ist letztlich die Verwendung zweckgebunden. Vielmehr besteht seit mehreren Jahren ein Pauschalbetrag von monatlich Fr. 250.--, der – wie im Schreiben der C. _____ vom 6. Februar 2017 dargelegt wurde – jedem Bewohner ausgerichtet wird, der eine Ergänzungsleistung erhält (vgl. zudem auch Ziff. 6.1.6 des Pensionsreglements, act. III 1). Entgegen den ersten Ausführungen der C. _____ im Schreiben vom 9. Februar 2016 (act. IC 1) besteht weder ein einkommensbezogenes „Einstufungsraster“ noch wird bezüglich der Berechtigung der Freizeitentschädigung eine Einschätzung seitens der C. _____ durchgeführt. Die Höhe der Ergänzungsleistungen beeinflusst die Ausrichtung der Freizeitentschädigung damit nicht. Gestützt auf das Dargelegte ist demnach nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin die Freizeitentschädigung als Einnahme berücksichtigt hat. Die weiteren Vorbringen in der Replik und in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 21. April 2017 vermögen daran nichts zu ändern.

3.3 Die Berechnung der Rückforderung ist korrekt und wird seitens des Beschwerdeführers zu Recht nicht gerügt.

3.4 Nach dem Dargelegten erfolgt die Rückforderung in der Höhe von insgesamt Fr. 21'965.-- zu Recht. Der angefochtene Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2015 (act. II 195) ist nicht zu beanstanden. Die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

4.

4.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

4.2 Es besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwältin 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.