

200 15 1063 IV
GRD/JAP/ARJ

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 26. September 2016

Verwaltungsrichter Grütter
Gerichtsschreiber Jakob

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdeführer

gegen

IV-Stelle Bern
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 23. Oktober 2015



Sachverhalt:

A.

Der 1975 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bezieht unter anderem eine Hilflosenentschädigung der Invalidenversicherung (Akten der IV-Stelle Bern [IVB bzw. Beschwerdegegnerin; act. II] 28, 47, 83) sowie Ergänzungsleistungen (EL) zur Invalidenversicherung (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB] im Verfahren EL/2015/1037 [EL-act. II] 42, 46, 62, 68, 72, 89, 93, 98, 105, 134, 160, 162, 168, 175). Per 29. Oktober 2012 trat der Versicherte in ein Pflegeheim ein, worauf die AKB die Hilflosenentschädigung bei der EL anrechnete und mit zwei separaten Verfügungen vom 7. September 2015 (EL-act. II 197, 200) die bis dahin zu viel bezogene EL zurückforderte. Daran hielt sie mit Einspracheentscheid vom 21. Oktober 2015 (EL-act. II 216) fest.

Aufgrund des Heimeintritts reduzierte die IVB die Hilflosenentschädigung mit Verfügung vom 23. Oktober 2015 (act. II 136) rückwirkend per 1. November 2012 auf einen Viertel des vollen Ansatzes und forderte die für die Zeit vom 1. November 2012 bis 31. Oktober 2015 bereits bezogene Hilflosenentschädigung von insgesamt Fr. 50'580.-- zurück. Im Umfang von Fr. 46'820.-- verrechnete sie ihre Rückforderung gegenüber dem Versicherten mit seinem Nachzahlungsguthaben gegenüber der AKB.

B.

Nachdem der Versicherte gegen den Einspracheentscheid der AKB vom 21. Oktober 2015 (EL-act. II 216) am 23. November 2015 ein Beschwerdeverfahren eingeleitet hatte (Verfahrensnummer EL/2015/1037), erhob er mit Eingabe vom 30. November 2015, vertreten durch Rechtsanwalt B._____, auch gegen die Verfügung der IVB vom 23. Oktober 2015 (act. II 136) Beschwerde und stellte die folgenden Rechtsbegehren:

«Im Verfahren

1. Dieses Verfahren sei mit dem Verfahren, das durch die Beschwerde des Beschwerdeführers vom 23. November 2015 gegen die Ausgleichskasse des Kantons Bern, Chutzenstrasse 10,

3007 Bern, betreffend den Einspracheentscheid vom 21. Oktober 2015 und die Rückerstattungsverfügungen vom 7. September 2015 (Rückerstattung von Ergänzungsleistungen) eingeleitet wurde, zu vereinigen.

In der Sache

Hauptbegehren

2. Die Verrechnungsverfügung vom 23. Oktober 2015 sei aufzuheben.

3. Es sei der Verzicht auf eine Rückforderung zu verfügen.

Eventualbegehren zu Begehren gemäss Ziffer 3

4. Soweit eine Rückerstattungspflicht besteht, sei die Rückerstattung zu erlassen.

Eventualbegehren zu Begehren gemäss Ziffer 2 bis 4

5. Die Verrechnungsverfügung vom 23. Oktober 2015 sei aufzuheben und die Akten seien zur neuen Beurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

- Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin»

Mit separater Eingabe ersuchte er gleichzeitig um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne einer Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt und ergänzte dieses Gesuch am 11. bzw. 13. Januar sowie 15. Februar 2016.

In ihrer Beschwerdeantwort vom 20. Januar 2016 beantragte die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei insoweit teilweise gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung, soweit die Rückforderung betreffend, aufzuheben sei.

Mit prozessleitender Verfügung vom 25. April 2016 wies der Instruktionsrichter den Antrag auf Verfahrensvereinigung ab und sistierte das vorliegende Beschwerdeverfahren bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Rückforderung im parallelen Verfahren EL/2015/1037.

Die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom 21. Oktober 2015 wurde mit unangefochten gebliebenem Urteil vom 19. Mai 2016, EL/2015/1037, abgewiesen, worauf das vorliegende Beschwerdeverfahren wieder aufgenommen wurde.

Erwägungen:

1.

1.1 Die angefochtene Verfügung ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Verfügungen. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG; SR 831.20]). 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 vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 23. Oktober 2015 (act. II 136), worin einerseits die Hilflosenentschädigung rückwirkend per 1. November 2012 auf einen Viertel des vollen Ansatzes reduziert und andererseits für die Zeit vom 1. November 2012 bis 31. Oktober 2015 die bereits bezogene Hilflosenentschädigung von insgesamt Fr. 50'580.-- zurückgefordert wurde. Zwar verlangt der Beschwerdeführer die Aufhebung der gesamten «Verrechnungsverfügung», aus den weiteren Rechtsbegehren sowie der Beschwerdebegründung geht jedoch zweifelsfrei hervor, dass er die Reduktion der Hilflosenentschädigung nicht beanstandet und sich seine Beschwerde einzig auf die Rückforderung bzw. die Verrechnungsmodalitäten bezieht. Streitig und zu prüfen ist demnach die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der angeordneten Rückforderung, wobei die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort diesbezüglich auf Gutheissung der

Beschwerde schloss und somit ein gemeinsamer Antrag der Parteien vorliegt.

1.3 Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln als Einzelrichterin oder Einzelrichter all jene Geschäfte, bei denen die Parteien übereinstimmend Gutheissung beantragen (Art. 57 Abs. 4 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 Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG). 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).

2.2 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. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Art. 25 Abs. 2 ATSG). Für den Beginn der relativen einjährigen Verwirkungsfrist ist nicht das erstmalige unrichtige Handeln und die daran anknüpfende unrechtmässige Leistungsausrichtung massgebend. Unter der Wendung «nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat», ist der Zeitpunkt zu verstehen, in dem die Verwaltung bei Beachtung der ihr zumutbaren Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Rückerstattung bestehen, oder mit andern Worten, in welchem sich der Versicherungsträger hätte Rechenschaft geben müssen über Grundsatz, Ausmass und Adressat des Rückforderungsanspruchs (BGE 140 V 521 E. 2.1 S. 525; SVR 2011 EL Nr. 7 S. 22 E. 3.2.1). Dies ist der Fall, wenn alle im konkreten Einzelfall erheblichen Umstände zugänglich sind, aus deren

Kenntnis sich der Rückforderungsanspruch dem Grundsatz nach und in seinem Ausmass gegenüber einer bestimmten rückerstattungspflichtigen Person ergibt. Es genügt nicht, dass bloss Umstände bekannt sind, die möglicherweise zu einem Rückforderungsanspruch führen können, oder dass der Anspruch nur dem Grundsatz nach, nicht aber in masslicher Hinsicht feststeht; das Gleiche gilt, wenn nicht feststeht, gegen welche Person sich die Rückforderung zu richten hat. Ferner ist die Rückforderung als einheitliche Gesamtforderung zu betrachten. Vor Erlass der Rückerstattungsverfügung muss die Gesamtsumme der unrechtmässig ausbezahlten Leistungen feststellbar sein (BGE 112 V 180 E. 4a S. 181; SVR 2013 IV Nr. 24 S. 67 E. 4).

3.

3.1 Die in masslicher Hinsicht unbestrittene Rückforderung resultiert aus der rückwirkenden Reduktion der Hilflosenentschädigung per 1. November 2012 und steht im Zusammenhang mit dem Heimeintritt des Beschwerdeführers per 29. Oktober 2012 (act. II 131). Denn gemäss Art. 42^{ter} Abs. 2 IVG entspricht die Höhe der Hilflosenentschädigung für Versicherte, die sich in einem Heim aufhalten – von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen –, einem Viertel des ordentlichen Ansatzes.

3.2 Soweit aktenkundig, wurde die Beschwerdegegnerin im Rahmen einer Hilfsmittelabklärung durch das SAHB Hilfsmittel-Zentrum mit Schreiben vom 29. November 2012 (act. II 93/3 f.) erstmals darüber orientiert, dass der Beschwerdeführer «seit kurzem» im Stiftung C._____ in ... wohne. Trotz des bekannten Heimeintritts richtete sie die Hilflosenentschädigung in der Folge weiterhin auf Basis des bisherigen Ansatzes aus, worin ein noch nicht fristauslösendes erstmaliges unrichtiges Handeln zu erblicken ist (vgl. E. 2.2 hiervor). Bereits am 4. Januar 2013 gingen bei der Beschwerdegegnerin jedoch weitere Unterlagen (act. II 96) ein, aus denen wiederum ersichtlich war, dass der Beschwerdeführer sich in der Stiftung C._____ aufhält (act. II 96/4), welches der Langzeitpflege dient (vgl. Broschüre «Langzeit- und Übergangspflege» der Stiftung C._____). Damit begann die relative einjährige Verwirkungsfrist spätestens anfangs

2013 zu laufen, was die Beschwerdegegnerin denn auch anerkennt (Beschwerdeantwort S. 2 lit. C Ziff. 7). Weil die Rückerstattung erst mit der hier angefochtenen Verfügung vom 23. Oktober 2015 (act. II 136) geltend gemacht wurde, ist der Rückerstattungsanspruch grundsätzlich verwirkt. Die Verwirkungsfolge ist indes für die Hilflösenentschädigung, welche ein Jahr vor dem Erlass der besagten Verfügung erbracht wurde, nicht eingetreten. Denn die Verwirkungsfrist kann nicht laufen, solange die periodische Leistung noch gar nicht erbracht worden ist (vgl. BGE 139 V 6 E. 5.2 S. 11, 122 V 270 E. 5b bb S. 276; SVR 2012 IV Nr. 33 S. 131 E. 3.1 f.; vgl. KIESER, Kommentar zum ATSG, 3. Aufl. 2015, Art. 25 N. 60). Indem die Beschwerdegegnerin auf die Rückforderung verzichtet und insoweit explizit die Beschwerdegutheissung beantragt hat, ist im vorliegenden Einzelfall – trotz dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen und der eingeschränkten Dispositionsmaxime (vgl. E. 1.3 hiervor; vgl. Entscheid des Bundesgerichts vom 16. September 2009, 9C_683/2009, E. 2.2.3) – im Sinne der übereinstimmenden Anträge zu entscheiden. In Gutheissung der Beschwerde wird deshalb die angefochtene Verfügung vom 23. Oktober 2015 (act. II 136), soweit die Rückerstattung betreffend, ersatzlos aufgehoben.

4.

4.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen.

Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 1'000.--, hat bei diesem Ausgang des Verfahrens die unterliegende Beschwerdegegnerin zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG; BVR 2009 S. 186 E. 4).

4.2 Angesichts ihres Unterliegens hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer die Parteikosten zu ersetzen. Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG).

In der Kostennote vom 22. September 2016 hat Rechtsanwalt B. _____ ein Honorar von Fr. 2'958.35 sowie Auslagen von Fr. 88.75 und die Mehrwertsteuer von Fr. 243.75 geltend gemacht. Diese Beträge sind nicht zu beanstanden. Der gesamte Parteikostenersatz wird somit auf Fr. 3'290.85 (inkl. Auslagen und MWSt.) festgesetzt. Damit wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung der IV-Stelle Bern vom 23. Oktober 2015, soweit die Rückerstattung von Fr. 50'580.-- betreffend, aufgehoben.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdegegnerin zur Bezahlung auferlegt.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 3'290.85 (inkl. Auslagen und MWSt.) zu ersetzen.
4. Das Verfahren betreffend das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Rechtsanwalt B. _____ als amtlicher Anwalt wird als gegenstandslos geworden vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.
5. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwalt B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - IV-Stelle Bern
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

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.