

200 16 910 EL
SCP/PES/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 18. Januar 2017

Verwaltungsrichter Schütz, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Kölliker, Verwaltungsrichter Grütter
Gerichtsschreiber Peter

A. _____
vertreten durch Fürsprecher B. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 24. August 2016



Sachverhalt:

A.

Im Jahr 2000 schenkte der 1923 geborene A. _____ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) seinem 1949 geborenen Sohn C. _____ seine Stockwerkeigentumswohnung mit Nebenräumen am ... in ... (Grundbuchblatt Nr. ... sowie seinen Miteigentumsanteil von 1/40 am ... in ... (Einstellhallenplatz; Grundbuchblatt Nr. ...), wobei er sich und seiner Frau D. _____ ein lebenslangliches Nutzniessungsrecht an den Vertragsobjekten vorbehielt (Antwortbeilage [AB] 42).

Der Beschenkte verkaufte die Grundstücke am 13. Juni 2012 für Fr. 315'000.-- einer Drittperson. Im Preis inbegriffen waren gemäss Vertrag das Guthaben auf dem Konto des Verkäufers für die allgemeinen Anlagen und der Anteil des Verkäufers am Erneuerungsfonds. Das Nutzniessungsrecht des Versicherten und dessen Ehefrau an den Grundstücken wurde mit deren Zustimmung gelöscht (AB 90).

Im November 2014 meldete sich der Versicherte zum Bezug von Ergänzungsleistungen zur AHV an (AB 1).

Mit Verfügungen vom 7. März 2016 verneinte die Ausgleichskasse des Kantons Bern (nachfolgend AKB bzw. Beschwerdegegnerin) einen Anspruch des Versicherten auf Ergänzungsleistungen ab dem 1. November 2014 für die Perioden 2014 und 2015 sowie für die Periode 2016 bis auf weiteres (AB 64 – 70).

Hiergegen erhob der Versicherte, vertreten durch Fürsprecher B. _____, am 7. April 2016 Einsprache (AB 81). Mit Entscheid vom 24. August 2016 wies die AKB diese ab, wobei sie den Verzicht auf das Nutzniessungsrecht an obgenannten Grundstücken als Einkommen von Fr. 8'365.--, auf das verzichtet worden sei, anrechnete (AB 112).

B.

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob der Versicherte, wiederum vertreten durch Fürsprecher B. _____, am 23. September 2016 Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit den sinngemässen Rechtsbegehren, dem Versicherten seien in Aufhebung des angefochtenen Entscheids Ergänzungsleistungen in Höhe des sich ohne Anrechnung von fiktiven Mietzeins-einnahmen aus dem Nutzniessungsrecht an den Grundstücken Grundbuchblatt Nr. ... und Grundbuchblatt Nr. ..., auf das verzichtet worden sei, ergebenden Anspruchs zuzusprechen. Eventualiter seien dem Versicherten in Aufhebung des angefochtenen Entscheids Ergänzungsleistungen in Höhe des sich unter Aufrechnung des Durchschnittzinses für Obligationen und Kassenscheine der Schweiz auf dem Nettoverkaufserlös der Grundstücke Grundbuchblatt Nr. ... und Grundbuchblatt Nr. ... ergebenden Anspruchs zuzusprechen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Mit Beschwerdeantwort vom 19. Oktober 2016 beantragt die Beschwerdeführerin die Abweisung der Beschwerde.

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 Angefochten ist der Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 24. August 2016 (AB 112). Streitig ist einzig, ob die Beschwerdeführerin zu Recht im Zusammenhang mit dem Verzicht des Beschwerdeführers auf das Nutzniessungsrecht an den Grundstücken Grundbuchblatt Nr. ... und Grundbuchblatt Nr. ... in den EL-Berechnungen ein hypothetisches jährliches Einkommen von Fr. 8'365.-- angerechnet hat. Die richterliche Beurteilung hat sich praxisgemäss auf diesen Punkt zu beschränken, wogegen aufgrund der Akten kein Anlass besteht, die übrigen unbestritten gebliebenen Berechnungspositionen in die Prüfung miteinzu beziehen (vgl. BGE 131 V 329 E. 4 S. 330). Da die EL-Berechnungen für die Perioden 2014 bis 2016 unter Anrechnung des strittigen hypothetischen Einkommens von Fr. 8'365.-- jeweils Mehreinnahmen zwischen Fr. 6'386.-- und Fr. 7'515.-- (siehe AB 107 – 111) ergaben und eine Verfügung über Ergänzungsleistungen aufgrund von deren formell-gesetzlicher Ausgestaltung als einer auf das Kalenderjahr bezogenen Versicherung (Art. 3 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 [ELG; SR 831.30]) in zeitlicher Hinsicht von vornherein nur für ein Kalenderjahr Rechtsbeständigkeit entfalten kann (BGE 128 V 39), liegt der Streitwert vorliegend unter Fr. 20'000.--, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 GSOG). Die rechtlichen bzw. tatsächlichen Verhältnisse rechtfertigen es jedoch, die Streitsache einer Kammer zur Beurteilung zu überweisen (Art. 57 Abs. 6 GSOG).

1.3 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 ELG 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 Bei Personen, die nicht dauernd oder längere Zeit in einem Heim oder Spital leben (zu Hause lebende Personen), fällt unter die Ausgaben in erster Linie der Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf pro Jahr (Art. 10 Abs. 1 lit. a ELG). Daneben gehören zu den anerkannten Ausgaben der Mietzins einer Wohnung und die damit zusammenhängenden Nebenkosten (Art. 10 Abs. 1 lit. b ELG), die Gewinnungskosten, die Gebäudeunterhaltskosten, die Beiträge an die Sozialversicherungen des Bundes, ein jährlicher Pauschalbetrag für die obligatorische Krankenpflegeversicherung sowie geleistete familienrechtliche Unterhaltsbeiträge (Art. 10 Abs. 3 lit. a – e ELG). Bei Personen, die dauernd oder längere Zeit in einem Heim oder Spital leben, werden anstelle des Betrags für den allgemeinen Lebensbedarf sowie des Mietzinses einer Wohnung und der damit zusammenhängenden Nebenkosten (Art. 10 Abs. 1 ELG) grundsätzlich die Tagestaxe des Heims oder Spitals sowie ein Betrag für persönliche Auslagen anerkannt (Art. 10 Abs. 2 ELG).

2.3 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). Altersrentnerinnen und Altersrentnern, die dauernd oder längere Zeit in einem Heim oder Spital leben, wird ein Fünftel des Reinvermögens als Einnahme angerechnet (Art. 3 des kantonalen Einführungsgesetzes zum ELG vom 27. November 2008 [EG ELG; BSG 841.31]). Zu den anrechenbaren Einnahmen gehören

ferner die Renten, Pensionen und anderen wiederkehrenden Leistungen, die familienrechtlichen Unterhaltsbeiträge sowie insbesondere die Einkünfte und Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. d sowie g und h ELG).

2.4 Mit der die Verhinderung von Missbräuchen bezweckenden Regelung, wonach auch Einkünfte und Vermögenswerte als Einkommen anzurechnen sind, auf die verzichtet worden ist (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG), 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).

3.

Vorliegend ist erstellt und wird denn auch nicht bestritten, dass der Beschwerdeführer 2012 ohne rechtliche Verpflichtung und ohne adäquate Gegenleistung auf sein Nutzniessungsrecht an den Grundstücken Grundbuchblatt Nr. ... und Grundbuchblatt Nr. ... verzichtet hat, um seinem Sohn den Verkauf der Grundstücke zu ermöglichen.

3.1 Der Verzicht auf die Nutzniessung einer Liegenschaft ohne äquivalente Gegenleistung entspricht einem Verzicht, der gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dazu Anlass gibt, dem Anspruchsberechtigten gestützt auf Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG ein fiktives Einkommen in Abzug zu brin-

gen. Dieses Einkommen entspricht dem Zins auf dem Verkehrswert der Liegenschaft. Als massgebender Zinssatz gilt der durchschnittliche Zinssatz für Obligationen und Kassenboni in der Schweiz zum Kurs im dem Leistungsjahr der Ergänzungsleistungen vorangehenden Jahr (SVR 2009 EL Nr. 6 S. 21 E. 4). Es besteht kein Anlass, von dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung abzuweichen. Die Praxis des Bundesamts für Sozialversicherungen (BSV) gemäss der Wegleitung über die Ergänzungsleistungen (WEL), wonach der Mietwert der Liegenschaft (oder der Mietzins) Berechnungsgrundlage bildet, wurde vom Verwaltungsgericht bereits mit BVR 2014 S. 207 ff. wegen Verstosses gegen das verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgebot aufgegeben. Dabei wurde in Übereinstimmung mit SVR 2009 Nr. 6 S. 21 E. 4 erwogen, dass gemäss ständiger Rechtsprechung beim Verzicht auf Einkünfte aus Vermögen als Folge des Verzichts auf das Vermögen selbst nicht von der Fiktion ausgegangen werde, dass das betreffende Vermögensobjekt noch Teil des Vermögens des EL-Ansprechers bilde. Vielmehr werde fingiert, dass dem EL-Ansprecher eine adäquate Gegenleistung zugeflossen sei. Bei einem Verzicht auf eine Liegenschaft werde somit als Verzichtseinkommen nicht der mit dieser Liegenschaft erzielbare Ertrag, sondern der Ertrag aus dem Verkaufswert der Liegenschaft angerechnet. Aus Gründen der Gleichbehandlung müsse das auch auf für den Verzicht auf die Nutzniessung an einer Liegenschaft gelten, liege doch in beiden Fällen gleichermassen der Verzicht auf die Nutzung einer Liegenschaft vor. Daran ist festzuhalten.

3.2 Vorliegend deutet nichts darauf hin, dass die Grundstücke Grundbuchblatt Nr. ... und Grundbuchblatt Nr. ... zu einem Preis unter ihrem tatsächlichen Wert verkauft worden sind. Im Verkaufspreis von Fr. 315'000.-- inbegriffen waren gemäss Kaufvertrag vom 13. Juni 2012 (AB 90) das Guthaben auf dem Konto des Verkäufers für die allgemeinen Anlagen und der Anteil des Verkäufers am Erneuerungsfonds (AB 90 S. 8). Dem Schenkungsvertrag vom 12. Mai 2000 (AB 42), mit dem der Beschwerdeführer die betreffenden Grundstücke seinem Sohn C. _____ geschenkt und sich und seiner Ehefrau das lebenslängliche Nutzniessungsrecht daran vorbehalten hatte, kann nicht entnommen werden, ob die Nutzniessungsberechtigten oder der Sohn als neuer Eigentümer diese jährlichen Beiträge zu leisten hatten. Waren sie von den Nutzniessungsberechtig-

tigten zu leisten, sind das im Zeitpunkt des Verkaufes vorhandene Guthaben auf dem Konto des Verkäufers für die allgemeinen Anlagen und der Anteil des Verkäufers am Erneuerungsfonds bei der Berechnung des Verzichtseinkommens vom Verkaufspreis in Abzug zu bringen. Waren sie vom Sohn als neuem Eigentümer zu leisten, ist von einem entsprechenden Abzug abzusehen. Diesfalls entspricht der für die Berechnung des Verzichtseinkommens heranzuziehende Verkehrswert dem Verkaufspreis von Fr. 315'000.--. Soweit der Beschwerdeführer für die Berechnung des Verzichtseinkommens den Nettoverkaufserlös heranziehen will, den sein Sohn beim Verkauf der Grundstücke erzielt hat, ist festzuhalten, dass dieser nicht den Verkehrswert der Grundstücke, auf deren Nutzniessung verzichtet worden ist, widerspiegelt und entsprechend für die Berechnung des Verzichtseinkommens ohne Relevanz ist. Soweit geltend gemacht wird, mit dem Nettoverkaufserlös seien Schulden des Beschwerdeführers bei seinem Sohn zurückbezahlt worden, ist mit der Beschwerdegegnerin festzuhalten, dass dies nicht möglich ist, da der Nettoverkaufserlös nicht beim Beschwerdeführer, sondern bei dessen Sohn angefallen ist.

3.3 Zusammengefasst ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als der angefochtene Einspracheentscheid aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen ist zur Klärung der Frage, ob die Nutzniessungsberechtigten oder der Eigentümer die jährlichen Beiträge für die allgemeinen Anlagen und den Erneuerungsfonds zu leisten hatten und zur anschliessenden Festsetzung des rechtsprechungsgemäss zu verzinsenden fiktiven Vermögenswerts und zu neuer Verfügung über den Ergänzungsleistungsanspruch unter Anrechnung des so ermittelten Verzichtseinkommens. Als Zinssatz ist der durchschnittliche Zins auf Obligationen und Kassenbons in der Schweiz im Jahr vor Zusprechung von Ergänzungsleistungen anzuwenden. Der von der Beschwerdegegnerin noch zu bestimmende fiktive Vermögenswert unterliegt nicht der Amortisation von Fr. 10'000.-- gemäss Art. 17a der Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (ELV; SR 831.301; siehe BVR 2014 S. 207 ff. sowie Beschluss der erweiterten Abteilungskonferenz der sozialversicherungsrechtlichen Abteilung und der Abteilung für französischsprachige Geschäfte vom 29. Oktober 2013).

4.

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

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer Anspruch auf Ersatz der Parteikosten (Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG). Diese sind gestützt auf die Kostennote von Fürsprecher B. _____ vom 11. November 2016 auf Fr. 1'522.80 (Honorar Fr. 1'375.--, Auslagen Fr. 35.--, MWSt. Fr. 112.80) festzusetzen und durch die Beschwerdegegnerin zu tragen.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird insofern gutgeheissen als der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 24. August 2016 aufgehoben und die Sache zum weiteren Vorgehen im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen wird.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 1'522.80 (inkl. Auslagen und MWSt.), zu ersetzen.

4. Zu eröffnen (R):

- Fürsprecher B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
- Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Ergänzungsleistungen
- Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Kammerpräsident:

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.