

200 17 106 EL  
MAW/ZID/SEE

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 13. Juni 2017**

Verwaltungsrichter Matti  
Gerichtsschreiber Zimmermann

A. \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 5. Januar 2017



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Die 1938 geborene A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich nach dem Tod ihres Ehemannes (TT.MM.2016) am 13. Juli 2016 bei der Ausgleichskasse des Kantons Bern (nachfolgend: AKB bzw. Beschwerdegegnerin) zum Bezug von Ergänzungsleistungen (EL) zu ihrer Rente der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) an (Akten der AKB, Antwortbeilage [AB] 1). Daraufhin berechnete die AKB ab Juni 2016 einen monatlichen EL-Anspruch von Fr. 448.-- (AB 27 f.) und verfügte am 23. September 2016 entsprechend (AB 29). Nach Abzug der Direktauszahlungen an den Krankenversicherer richtete die AKB der Versicherten für die Monate Juni bis Oktober 2016 einen EL-Restanspruch von total Fr. 1'281.-- aus (Fr. 1'029.-- für Juni bis September 2016 [AB 29] bzw. Fr. 1'281.-- unter zusätzlicher Berücksichtigung des Monats Oktober 2016 [AB 32/2]).

Mit Verfügung vom 17. Oktober 2016 (AB 32) rechnete die AKB neu ein Verzichtvermögen in der Höhe von Fr. 691'283.-- infolge einer 2001 erfolgten Schenkung von Liegenschaften an und ermittelte unter Berücksichtigung dessen einen Einnahmenüberschuss von Fr. 47'061.-- (AB 30 f.); entsprechend verneinte sie unter Aufhebung der Verfügung vom 23. September 2016 (AB 29) einen Anspruch auf EL ab Juni 2016 und forderte die bereits ausgerichteten Fr. 1'281.-- zurück.

Eine dagegen erhobene Einsprache (AB 43; vgl. auch AB 33 ff.) wies die AKB mit Entscheid vom 5. Januar 2017 (AB 44) ab, ebenso das Gesuch um amtliche Verbeiständung.

### **B.**

Hiergegen liess die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, am 1. Februar 2017 Beschwerde erheben und beantragen, unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids seien ihr ab 1. Juni 2016 EL in der

Höhe von monatlich mindestens Fr. 608.-- zu gewähren. Ausserdem wurde die Beiordnung eines amtlichen Anwalts beantragt.

Mit Beschwerdeantwort vom 6. März 2017 beantragte die Beschwerdegegnerin 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 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 Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie 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 vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

**1.2** Anfechtungsgegenstand ist der Einspracheentscheid vom 5. Januar 2017 (AB 44). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf EL ab Juni 2016 und in diesem Zusammenhang, ob einerseits bei der Berechnung der EL ein Verzichtvermögen anzurechnen ist oder nicht und in welcher Höhe die Nebenkosten zu veranschlagen sind. Die richterliche Beurteilung hat sich praxisgemäss auf diese Punkte zu beschränken, wenn – wie hier – auf-

grund der Akten kein Anlass besteht, die übrigen unbestritten gebliebenen Punkte in die Prüfung miteinzubeziehen (BGE 131 V 329 E. 4 S. 330).

Die Abweisung des Gesuchs um amtliche Verbeiständung im Verwaltungsverfahren wurde nicht angefochten und bildet damit nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

**1.3** Der Streitwert erreicht den Betrag von Fr. 20'000.-- nicht, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 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 vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (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**

**2.2.1** 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).

**2.2.2** 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).

**2.3** 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, 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. 1 lit. b und Abs. 3 ELG).

### **3.**

#### **3.1**

**3.1.1** Die Beschwerdeführerin heiratete 1963 (vgl. Beilage 3 zur Beschwerdeantwort). Mehrere 1967 käuflich erworbene Liegenschaften trat ihr Ehemann mit Abtretungs-/Erbvertrag vom 11. Dezember 2001 (AB 18)

auf Rechnung zukünftiger Erbschaft dem Sohn unentgeltlich ab, dies unter Vorbehalt eines lebenslänglichen unentgeltlichen Wohnrechts für sich und die Beschwerdeführerin sowie der Übernahme der Grundpfandschulden. Am 4. Mai 2016 verstarb der Ehemann (AB 1/1 Ziff. 1).

**3.1.2** Nach Ansicht der Beschwerdegegnerin (AB 44, Beschwerdeantwort) stellen die besagten Grundstücke Errungenschaft dar, da sie während bestehender Ehe entgeltlich erworben worden seien. Entsprechend partizipiere die Beschwerdeführerin daran in güter- und erbrechtlicher Hinsicht; da sich die Ehegatten gemäss Abtretungs-/Erbvertrag vom 11. Dezember 2001 zudem gegenseitig als Alleinerben eingesetzt hätten (AB 18/5 unten), sei ihr nach dem Tod ihres Ehegatten das ganze Verzichtvermögen anzurechnen.

**3.1.3** Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin gehörten die Liegenschaften, welche der Ehemann der Beschwerdeführerin dem gemeinsamen Sohn mit Abtretungs-/Erbvertrag vom 11. Dezember 2001 (AB 18) übertragen hat, nicht zur (ehelichen) Errungenschaft, sondern zum Eigengut (des Ehemanns), auch wenn sie während der Ehe erworben worden sind. Die Liegenschaften gehörten nämlich zum ..., welchen der Ehemann 1967 gestützt auf das ... Erbrecht von der Erbengemeinschaft, welcher er angehörte, zum Ertragswert übernehmen konnte (vgl. Akten der Beschwerdeführerin, Beschwerdebeilage [BB] 7). Zuzugabe erbrechtlicher bzw. insoweit unentgeltlicher Übernahme sind die Liegenschaften dem Eigengut des Ehemannes der Beschwerdeführerin zuzuordnen (Art. 198 Ziff. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]; vgl. BGE 138 III 193 E. 2.2 S. 195).

**3.1.4** Damit erfasst der Verzicht der Beschwerdeführerin – wie in der Beschwerde, S. 6, richtig dargestellt – nicht den gesamten Wert der Liegenschaften. Vielmehr hat sie im Abtretungs-/Erbvertrag vom 11. Dezember 2001 (AB 18) nicht auf eine güterrechtliche Forderung, sondern lediglich auf ihr Erbe (Pflichtteil), also auf einen Viertel des Wertes der Liegenschaften (Art. 462 i.V.m. Art. 471 ZGB), verzichtet. Hiervon in Abzug zu bringen sind als Gegenleistung der (damalige) Wert des Wohnrechts sowie die jährliche Verminderung des Vermögensverzichts um Fr. 10'000.-- gemäss Art. 17a der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistun-

gen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301), sodass letztlich kein Verzichtvermögen (mehr) zu berücksichtigen ist (vgl. die entsprechende Berechnung in der Beschwerde, S. 6 ff).

**3.2** Nicht angerechnet werden können bei einem Wohnrecht entgegen dem Begehren der Beschwerdeführerin die *Unterhaltskosten* gemäss Art. 16 Abs. 1 ELV. Diese Bestimmung gilt bei Eigentum und Nutzniessung. Bei einem Wohnrecht dagegen ist gemäss Art. 16a ELV lediglich eine Pauschale für die *Nebenkosten* anzurechnen (vgl. Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 7. Mai 2010, 9C\_822/2009, E. 3.4). Die Anrechnung dieser Kostenpauschale hat die Beschwerdegegnerin dem entsprechend richtig vorgenommen.

**3.3** Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde dahingehend teilweise gutzuheissen, als die Rückerstattung von Fr. 1'281.-- aufgehoben und die EL ab 1. Juni 2016 auf Fr. 448.-- pro Monat festgesetzt wird; weitergehend ist die Beschwerde 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** Nach der Rechtsprechung hat die beschwerdeführende Partei bei teilweisem Obsiegen mindestens Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung (BGE 110 V 54 E. 3a S. 57; SVR 2003 EL Nr. 5 S. 14 E. 4.1). Vorliegend rechtfertigt das nicht vollständige Durchdringen der Beschwerdeführerin keine Kostenausscheidung (vgl. auch BGE 117 V 401 E. 2c S. 407).

Mit Kostennote vom 15. März 2017 macht Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ einen Zeitaufwand von 12 Stunden und Auslagen von Fr. 108.40 geltend, was nicht zu beanstanden ist. Die Parteientschädigung wird bei einem Stundenansatz von Fr. 250.-- auf ein Honorar von Fr. 3'000.--, Auslagen von Fr. 108.40 und Mehrwertsteuer von Fr. 248.65, im Total Fr. 3'357.05, fest-

gesetzt. Diesen Betrag hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin zu ersetzen. Damit wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid der AKB vom 5. Januar 2017 aufgehoben und es wird der Beschwerdeführerin ab 1. Juni 2016 eine Ergänzungsleistung von Fr. 448.-- pro Monat zugesprochen. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 3'357.05 (inkl. Auslagen und MWSt.), zu ersetzen.
4. Das Gesuch um Beiordnung von Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt wird vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.
5. Zu eröffnen (R):
  - Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ z.H. der Beschwerdeführerin
  - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Ergänzungsleistungen
  - 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.