

200 18 166 EL
LOU/TOZ/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 11. Januar 2018

Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiberin Tomic

A. _____
vertreten durch B. _____ AG
Beschwerdeführerin

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 5. Februar 2018



Sachverhalt:

A.

Die 1963 geborene A._____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) bezieht Ergänzungsleistungen (EL) zu ihrer IV-Rente (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB resp. Beschwerdegegnerin; act. IIA] 16 f.). Mit Verfügung vom 13. Dezember 2017 (act. IIA 71 bis 73) nahm die AKB ab dem 1. Dezember 2017 die EL-Berechnung unter Ausschluss der Tochter der Beschwerdeführerin vor, weil sich diese aufgrund eines Studiums längere Zeit im Ausland aufhalte. Daran hielt sie auf Einsprache hin (act. IIA 75) mit Entscheid vom 5. Februar 2018 (act. IIA 77) fest.

B.

Hiergegen erhob die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt C._____, B._____ AG, am 27. Februar 2018 Beschwerde. Sie beantragt, der ergangene Verwaltungsakt sei aufzuheben. Ihre Tochter sei in die EL-Berechnung zu integrieren bzw. bei der Berechnung zu berücksichtigen. Eventualiter sei die Sache zur Vornahme der erforderlichen Abklärungen und neuen Beurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

Mit Eingabe vom 8. März 2018 liess die Versicherte dem Verwaltungsgericht ein Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 7. März 2018 zukommen.

Am 16. März 2018 reichte die Beschwerdegegnerin eine Stellungnahme ein.

Mit prozessleitender Verfügung vom 19. März 2018 hielt der Instruktionsrichter fest, es sei mit Blick auf die Schreiben vom 7. und 16. März 2018 sowie eine telefonische Anfrage vom 15. März 2018 davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin den entscheidrelevanten Sachverhalt für nicht genügend abgeklärt halte und deshalb die Wiedererwägung des angefochtenen Einspracheentscheids in Betracht ziehe; eine Wiedererwä-

gung stehe ihr im aktuellen Verfahrensstadium und vorläufig bis zur Frist für die Einreichung einer Beschwerdeantwort offen.

Mit Beschwerdeantwort vom 5. April 2018 schliesst die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Replik vom 2. Mai 2018 bzw. Duplik vom 29. Mai 2018 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest.

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 bildet der Einspracheentscheid vom 5. Februar 2018 (act. IIA 77). Streitig und zu prüfen ist der EL-Anspruch der Beschwerdeführerin ab dem 1. Dezember 2017 resp. 1. Januar 2018 und in diesem Zusammenhang, ob in der EL-Berechnung die Tochter der Beschwerdeführerin zu Recht nicht berücksichtigt wurde. Die richterliche Be-

urteilung 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 Der Streitwert liegt mit Blick darauf, dass ein EL-Entscheid in zeitlicher Hinsicht Rechtsbeständigkeit nur für ein Kalenderjahr entfalten kann (BGE 128 V 39 E. 3b S. 41) und in Anbetracht des Vergleichs zwischen der ab dem 1. Dezember 2017 bzw. 1. Januar 2018 neu berechneten sowie der bisher ausgerichteten EL (act. IIA 64 f. und 71 bis 73) unter Fr. 20'000.--, 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 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).

2.2 Die jährliche Ergänzungsleistung entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 9 Abs. 1 ELG). Die anerkannten Ausgaben sowie die anrechenbaren Einnahmen von Ehegatten und von Personen mit rentenberechtigten Waisen oder mit Kindern, die einen Anspruch auf eine Kinderrente der AHV oder IV begründen, werden zusammengerechnet (Art. 9 Abs. 2 ELG; vgl. auch Rz. 3121.01 und 3131.01 der Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV [WEL; Stand 1. Januar 2017 bzw. 2018]; URS

MÜLLER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum ELG, 3. Aufl. 2015, Art. 9 N. 68).

2.3 Hält sich einer der Ehegatten oder ein anderes Familienglied längere Zeit im Ausland auf oder ist sein Aufenthaltsort unbekannt, so fällt es bei der Bemessung der Ergänzungsleistung ausser Betracht (Art. 10 der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELV; SR 831.301]; vgl. auch Rz. 3123.01 WEL). In Art. 10 ELV widerspiegelt sich das Prinzip von Art. 4 Abs. 1 ELG, wonach der Anspruch auf EL Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz voraussetzt (URS MÜLLER, a.a.O., Art. 9 N. 79).

2.3.1 Der Wohnsitz bestimmt sich gemäss Art. 13 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 ELG nach Art. 23 bis 26 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210). Gemäss Art. 23 Abs. 1 ZGB befindet sich der massgebende zivilrechtliche Wohnsitz einer Person an dem Ort, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält.

2.3.2 Ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat eine Person an dem Ort, an dem sie während längerer Zeit lebt, selbst wenn diese Zeit zum Vornherein befristet ist (Art. 13 Abs. 2 ATSG). Dabei bestimmt sich der gewöhnliche Aufenthalt nach äusserlich wahrnehmbaren Fakten, nicht nach Willensmomenten. Der Begriff des Aufenthalts ist in objektivem Sinne zu verstehen, so dass die Voraussetzung des gewöhnlichen Aufenthalts bei einem Weggang ins Ausland nicht mehr erfüllt ist. Der Aufenthalt bleibt aber bestehen, wenn und insoweit der Auslandsaufenthalt sich im Rahmen dessen bewegt, was allgemein üblich ist bzw. er muss aus triftigen Gründen erfolgen (URS MÜLLER, a.a.O., Art. 4 N. 26). Als triftige Gründe kommen nur berufliche Zwecke oder eine Ausbildung in Frage, nicht aber ein Aufenthalt zu Ferien- oder Besuchszwecken (Rz. 2340.02 WEL).

2.4

2.4.1 Wenn sich eine Person - auch über den Jahreswechsel - mehr als drei Monate (92 Tage) am Stück ohne triftigen oder zwingenden Grund im Ausland aufhält, wird die EL ab dem darauf folgenden Kalendermonat eingestellt. Die EL wird ab dem Kalendermonat wieder ausgerichtet, in dem

die betreffende Person in die Schweiz zurückkehrt (Rz. 2330.01 WEL). Wenn sich eine Person im selben Kalenderjahr insgesamt mehr als sechs Monate (183 Tage) im Ausland aufhält, entfällt der EL-Anspruch für das gesamte Kalenderjahr. Die Ausrichtung der EL ist deshalb für das gesamte restliche Kalenderjahr einzustellen (Rz. 2330.02 WEL).

2.4.2 Bei einem Auslandsaufenthalt aus einem triftigen Grund wird die EL für maximal ein Jahr weiter ausgerichtet. Wenn der Auslandsaufenthalt länger als zwölf Monate dauert, wird die Auszahlung der EL ab dem darauf folgenden Kalendermonat eingestellt (Rz. 2340.01 WEL).

3.

3.1 Es steht zu Recht ausser Frage, dass die Tochter der Beschwerdeführerin, D._____, welche das 25. Altersjahr noch nicht erreicht hat (Jg. 1994; act. IIA 1 S. 2), schriftlich an der Wohnadresse der Beschwerdeführerin in der Gemeinde ... gemeldet ist (vgl. act. IIA 1 S. 1 f.) und seit September 2017 an der Universität ... in ... studiert (act. IIA 68a ff.); sie hat ihren Wohnsitz nicht nach ... verlegt. Unbestritten ist weiter, dass die Tochter einen Anspruch auf eine Kinderrente zur Invalidenrente der Beschwerdeführerin begründet. Aus den Akten ergeben sich keine gegenteiligen Hinweise (vgl. act. IIA 1 S. 2). Streitig ist dagegen die Frage, ob die - im Ausland in Ausbildung stehende - Tochter in die EL-Berechnung der Beschwerdeführerin einzubeziehen ist (vgl. E. 2.2 ff. hiervor und Rz. 3121.01 WEL).

3.2 Die Beschwerdegegnerin begründet den Ausschluss der Tochter in der EL-Berechnung der Beschwerdeführerin damit, dass sich die Tochter aufgrund des Studiums längere Zeit im Ausland bzw. in ... aufhalte und es sich bei diesem Studium - entgegen der Darlegung der Beschwerdeführerin - nicht um ein Fernstudium handle. Diesbezüglich verwies die Beschwerdegegnerin auf das Mitteilungsblatt der Universität ... vom 14. März 2016 betreffend das ..., wonach bei nahezu den gesamten Lehrveranstaltungen eine Anwesenheitspflicht bestehe (vgl. Beschwerdeantwort, S. 3 Ziff. 2; Akten der Beschwerdegegnerin [act. II] 3 S. 4 § 4). Für den gewöhnlichen Aufenthalt in ... sprächen sodann ein Untermietvertrag zwischen

E. _____ und der Tochter der Beschwerdeführerin für eine teilmöblierte Zwei-Zimmerwohnung in ..., welcher für den Zeitraum vom 1. Oktober 2017 bis 31. Januar 2018 bestanden habe (vgl. Duplik, S. 2 Ziff. 2; act. IIA 69), sowie der Umstand, dass die Tochter das geltend gemachte regelmässige Pendeln zwischen ... und ... mit den eingereichten einzelnen Fahrkartenbescheinigungen (Akten der Beschwerdeführerin [act. I] 4 bis 11) resp. die angegebenen vereinzelt Übernachtungen bei einer Kollegin und im Studentenwohnheim in ... nicht bzw. nicht rechtsgenügend beweisen können (vgl. Duplik, S. 2 Ziff. 2). Die Frage, wie es sich damit verhält resp. ob die Tochter der Beschwerdeführerin ihren gewöhnlichen Aufenthalt in ... hat(te), kann indessen aufgrund der folgenden Ausführungen offen bleiben.

3.3 Der Anspruch auf EL setzt den zivilrechtlichen Wohnsitz und den gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz im Sinne von Art. 13 ATSG (vgl. E. 2.3.1 hiervor) voraus. Die Voraussetzung des tatsächlichen Aufenthalts wird in der Regel nach der Ausreise ins Ausland nicht mehr erfüllt. Bei vorübergehendem Aufenthalt ohne Absicht, die Schweiz für immer zu verlassen, lässt die Verwaltungspraxis jedoch die beiden Ausnahmen des voraussichtlich kurzfristigen und des voraussichtlich längerfristigen Auslandsaufenthaltes zu. Ein in diesem Sinne kurzfristiger Auslandsaufenthalt ist gegeben, wenn er nicht über drei Monate (92 Tage) am Stück im Jahr dauert; er unterbricht die laufenden EL nicht (vgl. E. 2.4.1 hiervor und URS MÜLLER, a.a.O., Art. 4 N. 26 und 28). Der Ausnahmegrund des längerfristigen Auslandsaufenthaltes ist zum einen gegeben, wenn er aus triftigen Gründen, d.h. zu Berufs- und Ausbildungszwecken, erfolgt und ein Jahr nicht übersteigt, wobei diese Maximaldauer nur bei Vorliegen eines triftigen Grundes voll ausgeschöpft werden darf (vgl. E. 2.3.2 ff. hiervor und URS MÜLLER, a.a.O., Art. 4 N. 30). Zum anderen ist ein längerfristiger Auslandsaufenthalt auch gegeben, wenn ein grundsätzlich als kurzfristig beabsichtigter Auslandsaufenthalt wegen zwingender unvorhergesehener Umstände wie Erkrankung oder Unfall über ein Jahr hinaus verlängert werden muss (vgl. Rz. 2340.03 f. WEL und URS MÜLLER, a.a.O., Art. 4 N. 26 und 31). Diese Grundsätze gelten nicht nur für die EL-Berechtigten selber, sondern auch für den in der EL-Berechnung einzuschliessenden Personenkreis,

worunter grundsätzlich die Tochter der Beschwerdeführerin fällt (vgl. E. 2.2 f. hiervor).

3.4 Der drei Monate bzw. 92 Tage übersteigende Auslandsaufenthalt (vgl. Rz. 2330.01 WEL) der Tochter der Beschwerdeführerin während der Zeit vom 6. September 2017 bis auf weiteres (act. IIA 68c) aus Gründen eines Studiums stellt nach Rz. 2340.02 WEL einen triftigen Grund dar. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin (vgl. Beschwerdeantwort, S. 3 Ziff. 2, und Duplik, S. 3 Ziff. 3) geht aus der besagten Regelung jedoch nicht hervor, dass als triftiger Grund einzig eine Ausbildung in Frage kommt, welche zwingend im Ausland absolviert werden müsste. Vielmehr ergibt sich aus dem klaren Wortlaut der Wegleitungsbestimmung, dass jegliche Ausbildung im Ausland einen triftigen Grund bildet; die Bestimmung wurde diesbezüglich an keine einschränkenden Bedingungen geknüpft.

Mithin ist das Studium in ... als triftiger Grund zu qualifizieren mit der Folge, dass die Tochter ab September 2017 für maximal ein Jahr in die EL-Berechnung der Beschwerdeführerin einzuschliessen ist (vgl. E. 2.4.2 und 3.3 hiervor).

4.

Nach dem Dargelegten ist in Gutheissung der Beschwerde der angefochtene Einspracheentscheid vom 5. Februar 2018 (act. IIA 77) aufzuheben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit sie die EL-Berechnung der Beschwerdeführerin ab dem 1. Dezember 2017 resp. 1. Januar 2018 unter Einbezug der Tochter für maximal ein Jahr ab September 2017 vornehme und neu verfüge.

5.

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

5.2 Die obsiegende Beschwerde führende Person hat Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (Art. 61 lit. g ATSG). Gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts wird der Parteikostenersatz bei gemeinnützig tätigen Rechtsberatungsstellen sowie Rechtsschutzversicherungen, Gewerkschaften und Berufsverbänden aufgrund eines allgemeingültigen pauschalisierten Stundenansatzes festgesetzt, welcher im konkreten Fall mit dem gebotenen Aufwand multipliziert wird. Der Stundenansatz wird je nach fachlicher Qualifikation der Vertretung festgelegt, wobei als fachlich qualifizierte Vertretung diejenige durch Juristinnen und Juristen sowie durch eidgenössisch diplomierte Sozialversicherungsexpertinnen und -experten gilt. Als fachlich nicht qualifizierte Vertretung gelten alle übrigen Parteivertreterinnen und -vertreter (vgl. Rundschreiben der Sozialversicherungsrechtlichen Abteilung und der Abteilung für französischsprachige Geschäfte des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16. Dezember 2009, abrufbar unter www.justice.be.ch). Im Falle der Vertretung durch Rechtsschutzversicherungen, Gewerkschaften und Berufsverbände wird der Stundenansatz bei einer fachlich qualifizierten Vertretung auf Fr. 180.-- festgelegt.

Im vorliegenden Fall wird die Beschwerdeführerin durch Rechtsanwalt C._____, B._____ AG, vertreten. Dessen Kostennote vom 5. Juni 2018 ist nicht zu beanstanden. Entsprechend wird die Parteienschädigung auf Fr. 1'800.-- (10 h x Fr. 180.--) zuzüglich Auslagen von Fr. 54.-- und Fr. 142.75 Mehrwertsteuer, somit auf total Fr. 1'996.75, festgesetzt. Diesen Betrag hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin zu ersetzen.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der angefochtene Einspracheentscheid der Ausgleichskasse des Kantons Bern vom 5. Februar 2018 aufgehoben und die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen, damit sie im Sinne der Erwägungen verfare und neu verfüge.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 1'996.75 (inkl. Auslagen und MWSt.), zu ersetzen.
4. Zu eröffnen (R):
 - B. _____ AG, z.H. der Beschwerdeführerin
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Ergänzungsleistungen
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

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.