

200 19 192 EL
LOU/PRN/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 29. Oktober 2019

Verwaltungsrichter Loosli, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Scheidegger, Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiberin Prunner

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 5. Februar 2019



Sachverhalt:

A.

Der 1958 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bezog seit August 2005 Ergänzungsleistungen (EL) zur Invalidenrente (vgl. Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB bzw. Beschwerdegegnerin], Antwortbeilage [AB] 16). Im Rahmen einer revisionsweisen Überprüfung der EL im Jahr 2016 (vgl. AB 62, 64 ff.) rechnete die AKB der Ehefrau des Versicherten erstmals ein hypothetisches Einkommen von Fr. 36'000.-- pro Jahr an und stellte mit Verfügung vom 7. Dezember 2016 den Wegfall des EL-Anspruchs mit Wirkung ab 1. Juli 2017 infolge eines Einnahmeüberschusses in Aussicht (AB 73). Mit Schreiben vom 6. Juni 2017 wurde der Versicherte darüber informiert, dass – wie in der Verfügung vom 7. Dezember 2016 festgehalten – ab 1. Juli 2017 kein Anspruch auf EL mehr bestehe (AB 80, S. 2). Nach Eingang eines Arztzeugnisses von Dr. med. C._____, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, vom 2. August 2017 (AB 80, S. 1) und Einholung weiterer Unterlagen (betreffend die Arbeitsfähigkeit der Ehefrau des Versicherten; vgl. AB 93) verfügte die AKB am 19. Januar 2018 nach einer erneuten Prüfung den Wegfall des EL-Anspruchs ab 1. Oktober 2017 unter Anrechnung eines hypothetischen Einkommens der Ehefrau des Versicherten (AB 96). Die hiergegen erhobene Einsprache (AB 97) wies die AKB mit Entscheid vom 5. Februar 2019 ab (AB 101).

B.

Dagegen erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt B._____, am 8. März 2019 (Postaufgabe) beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde und beantragte die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 5. Februar 2019 sowie die Neuberechnung der EL ohne Anrechnung eines minimalen hypothetischen Einkommens auf Seiten der Ehefrau ab Oktober 2017. Zudem beantragte er unentgeltliche Rechtspflege. Der Beschwerdeführer reichte am 11. März 2019 weitere medizinische Unterlagen (Beschwerdebeilage [BB I] 3 - 5) und am 19. März 2019

– aufforderungsgemäss – ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu den Akten.

Mit Beschwerdeantwort vom 9. Mai 2019 beantragte die AKB 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. 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 vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Die Verfügung der AKB vom 7. Dezember 2016 über den Wegfall des EL-Anspruchs ab 1. Juli 2017 (AB 73) ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Offensichtlich betrachtete die Beschwerdegegnerin die Zustellung des Arztzeugnisses von Dr. med. C. _____ vom 2. August 2017 (AB 80) als Gesuch um Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG). Sie trat darauf ein, klärte den Anspruch erneut ab und verfügte am 19. Januar 2018 erneut den Wegfall des EL-Anspruchs, diesmal ab 1. Oktober 2017

(AB 96). Aus der Bescheinigung vom 13. Januar 2018 über die im Jahre 2017 erhaltenen Leistungen der EL (AB 95) in Verbindung mit den Verfügungen über den EL-Anspruch ab 1. Januar 2017 (AB 76) bzw. 1. Februar 2017 (AB 79) geht indessen hervor, dass die Beschwerdegegnerin ihre Leistungen tatsächlich bereits ab 1. Juli 2017 eingestellt hat.

Angefochten ist der Einspracheentscheid der AKB vom 5. Februar 2019 (AB 101), welcher die Verfügung vom 19. Januar 2018 (AB 96) ersetzt. Streitig und zu prüfen ist der EL-Anspruch des Beschwerdeführers ab dem 1. Oktober 2017 und dabei insbesondere die Frage, ob in der EL-Berechnung ab diesem Zeitpunkt zu Recht ein hypothetisches Erwerbseinkommen der Ehefrau von jährlich Fr. 36'000.-- berücksichtigt worden ist. Die richterliche Beurteilung hat sich praxisgemäss auf diesen Punkt zu beschränken, wenn – wie vorliegend – 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 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 In formeller Hinsicht macht der Beschwerdeführer vorab eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, indem er beanstandet, dass sich die Beschwerdegegnerin damit begnügt habe, auf ihre Zweifel an den eingereichten Arztzeugnissen hinzuweisen, und es unterlassen habe, weitere Abklärungen betreffend die Arbeitsunfähigkeit der Ehefrau des Beschwerdeführers zu tätigen. Sie nehme damit eine willkürliche und falsche Sachverhaltsfeststellung vor, um ein ihr genehmes Resultat zu erhalten (Beschwerde, S. 4 Ziff. 7).

2.2 Der in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV; SR 101) garantierte Anspruch auf rechtliches Gehör räumt dem Betroffenen das persönlichkeitsbezogene Mitwirkungsrecht ein, erhebliche Beweise beizubringen, mit solchen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise mitzuwirken. Dem Mitwirkungsrecht entspricht die Pflicht der Behörden, die Argumente und Verfahrensanträge der Parteien entgegenzunehmen und zu prüfen, sowie die ihr rechtzeitig und formrichtig angebotenen Beweismittel abzunehmen (BGE 138 V 125 E. 2.1 S. 127; SVR 2016 BVG Nr. 6 S. 23 6.1.1). Beweise sind im Rahmen dieses verfassungsmässigen Anspruchs indessen nur über jene Tatsachen abzunehmen, die für die Entscheidung der Streitsache erheblich sind. Auf ein beantragtes Beweismittel kann verzichtet werden, wenn der Sachverhalt, den eine Partei beweisen will, nicht rechtserheblich ist, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll, wenn von vornherein gewiss ist, dass der angebotene Beweis keine Abklärungen herbeizuführen vermag, oder wenn die Behörde den Sachverhalt gestützt auf ihre eigene Sachkenntnis bzw. jene ihrer fachkundigen Beamten selber zu würdigen vermag (BGE 122 V 157 E. 1d S. 162).

2.3 Die Beschwerdegegnerin hat im vorliegenden Fall – nach Eingang des Berichts von Dr. med. C. _____ vom 2. August 2017 (AB 80, S. 1) – wiederholt ein präziseres Arztzeugnis bzw. weitere medizinische Unterlagen zu einer allfälligen Arbeitsunfähigkeit der Ehefrau vom Beschwerdeführer verlangt (vgl. AB 81 ff.). Der Beschwerdeführer hat daraufhin auch weitere Arztzeugnisse und Berichte eingereicht (AB 93, S. 4 f.; BB I 3 - 5). Die Beschwerdegegnerin ist damit ihrer Abklärungspflicht im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes (Art. 43 Abs. 1 ATSG) hinreichend nachgekommen, zumal dieser nicht uneingeschränkt gilt. Er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (BGE 125 V 193 E. 2 S. 195, 122 V 157 E. 1a S. 158; SVR 2009 IV Nr. 4 S. 7 E. 4.2.2). Diesbezüglich ist vorliegend darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer die objektive Beweislast dafür trägt, dass kein Einkommensverzicht im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG vorliegt, weil die Arbeitskraft auf dem konkreten Arbeitsmarkt nicht verwertbar ist (vgl. E. 3.3 hiernach). Die Richtigkeit der von der AKB vorgenommenen Beweiswürdigung ist Gegenstand der nachfolgenden materiell-

rechtlichen Beurteilung (vgl. E. 4 hiernach). Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs erweist sich somit als unbegründet.

3.

3.1 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).

3.2 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). 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).

3.3 Unter dem Titel des Verzichtseinkommens (Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG) ist auch ein hypothetisches Einkommen des Ehegatten eines EL-Ansprechers anzurechnen (vgl. Art. 9 Abs. 2 ELG), sofern auf eine zumutbare Erwerbstätigkeit oder deren zumutbare Ausdehnung verzichtet wird. Daran ändert eine (Teil-)Invalidität des betroffenen Ehepartners nichts. Ist dieser im rechtlichen Sinne nicht invalid, ist Art. 14a wie Art. 14b der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-,

Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) weder direkt noch analog anwendbar. Bei der Ermittlung einer allfälligen zumutbaren Erwerbstätigkeit der Ehefrau oder des Ehemannes ist der konkrete Einzelfall unter Anwendung familienrechtlicher Grundsätze (vgl. Art. 163 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]) zu berücksichtigen. Dementsprechend ist auf das Alter, den Gesundheitszustand, die Sprachkenntnisse, die Ausbildung, die bisherige Tätigkeit, die konkrete Arbeitsmarktlage sowie gegebenenfalls auf die Dauer der Abwesenheit vom Berufsleben abzustellen (BGE 142 V 12 E. 3.2 S. 14). Dabei ist dem Ehegatten rechtsprechungsgemäss sowohl im Falle laufender als auch erstmals beantragter EL eine realistische Übergangsfrist für die zumutbare Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder die Ausdehnung eines Arbeitspensums einzuräumen. Dies gilt dort nicht, wo mit Blick auf einen absehbaren künftigen EL-Bezug des einen Ehepartners, beispielsweise infolge Eintritts in das AHV-Rentenalter und Aufgabe der Erwerbstätigkeit, dem anderen Ehepartner im Vorfeld genügend Zeit zur Verfügung stand, um sich erwerblich einzugliedern (BGE 142 V 12). Bemüht sich der Ehegatte trotz (teilweiser) Arbeitsfähigkeit nicht oder nur ungenügend um eine Stelle, verletzt er dadurch die ihm obliegende Schadenminderungspflicht (SVR 2016 EL Nr. 1 S. 2 E. 3.2.1).

Die objektive Beweislast dafür, dass kein Einkommensverzicht im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG vorliegt, weil die Arbeitskraft auf dem konkreten Arbeitsmarkt nicht verwertbar ist, liegt beim Leistungsansprecher (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 2. Juli 2012, 9C_326/2012, E. 4.4). Auch ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 14a f. ELV kann eine (in grundsätzlicher oder masslicher Hinsicht) fehlende Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit nur angenommen werden, wenn sie mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (BGE 138 V 218 E. 6 S. 221) feststeht (Art. 28 ATSG; Entscheid des BGer vom 16. April 2012, 9C_946/2011, E. 3.2).

4.

4.1 Zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin in der EL-Berechnung des Beschwerdeführers für seine Ehefrau – welche unbestrittenermassen

nicht erwerbstätig und nicht (teil-)invalid im rechtlichen Sinne ist – zu Recht ab Oktober 2017 ein hypothetisches Erwerbseinkommen in der Höhe von brutto Fr. 36'000.-- (ausmachend effektiv Fr. 21'506.-- pro Jahr [privilegierte Anrechnung von zwei Dritteln, nach Abzug der Sozialversicherungsbeiträge sowie des Freibetrages gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG]) angerechnet und den Anspruch des Beschwerdeführers eingestellt hat (AB 73, 80), oder ob Gründe vorliegen, welche die Verwertung der Arbeitskraft als unzumutbar oder eingeschränkt zumutbar erscheinen lassen (vgl. E. 3.3 hiavor).

4.2 Der Beschwerdeführer machte im Wesentlichen geltend, den vorliegenden Arztzeugnissen von Dr. med. C. _____ vom 2. August 2017 sowie vom August 2017 (AB 93) könne entnommen werden, dass seine Ehefrau unter anhaltenden chronischen Rückenschmerzen leide, welche ihr die Ausübung einer Erwerbstätigkeit verunmöglichen würden. Die behandelnde Ärztin habe eine anhaltende vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert (Beschwerde, S. 3 Ziff. 4).

Im Beschwerdeverfahren reichte der Beschwerdeführer zwei Berichte von Dr. med. D. _____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin und Rheumatologie, Spital E. _____, vom 5. Oktober 2018 und 11. März 2019 (BB I 3 f.) sowie einen Bericht von Dr. med. C. _____ vom 11. März 2019 (BB I 5) ein.

4.3 Im Fragebogen über das zumutbare Erwerbseinkommen für nichtinvaliden Ehegatten bzw. eingetragene Partner vom 23. Oktober 2017 gab die Ehefrau des Beschwerdeführers an, dass sie ... sei. Andere Berufe habe sie nicht ausgeübt. Zuletzt habe sie für „...“ in ... gearbeitet. Aufgrund ihres Gesundheitszustandes sei sie nicht bereit zu arbeiten (AB 93, S. 1). Wegen ihres Gesundheitszustandes habe sie keine Arbeitsbemühungen unternommen und sei nicht bereit, sich bei der Arbeitslosenkasse anzumelden (AB 93, S. 2).

Die AHV-Zweigstelle ... gab in der Beurteilung vom 1. Dezember 2017 an, dass im vorliegenden Fall keine Umstände vorlägen, die die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit des Ehegatten der EL-berechtigten Person zum vornherein als unzumutbar (z.B. wegen Alter, Gesundheitszustand, Betreuungspflichten) oder unwahrscheinlich (z.B. keine geeignete Erwerbstätig-

keit denkbar oder keine geeigneten offenen Stellen) erscheinen liessen. Die Ehegattin des Beschwerdeführers könne als Fabrikarbeiterin, Reinigungsmitarbeiterin, Sommelière, Hilfsarbeiterin oder als Kassiererin arbeiten. Aufgrund des persönlichen Eindrucks der AHV-Zweigstelle ... sei eine Anstellung der Ehegattin des Beschwerdeführers in einer dieser Tätigkeiten möglich (AB 93, S. 3).

4.4

4.4.1 Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, seine Ehefrau könne aus gesundheitlichen Gründen (anhaltende chronische Rückenschmerzen) nicht arbeiten, kann ihm nicht gefolgt werden. Vorliegend bestehen keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen erheblichen, d.h. die Erwerbsfähigkeit der Ehefrau einschränkenden und damit invalidisierenden Gesundheitsschaden. Nachdem am 7. Dezember 2016 die Einstellung der EL-Leistungen – unter Einhaltung einer Anpassungsfrist von sechs Monaten – ab 1. Juli 2017 verfügt (AB 73) und mit Schreiben vom 6. Juni 2017 bestätigt wurde (AB 80, S. 2), ging erstmals am 7. August 2017 ein kurzes Arztzeugnis von Dr. med. C. _____ vom 2. August 2017 bei der Beschwerdegegnerin ein (AB 80, S. 1). Darin führte die behandelnde Ärztin auf Wunsch des Beschwerdeführers aus, dass die Ehefrau unter chronischen Rückenschmerzen leide, welche ihr nicht erlauben würden, zu arbeiten. Auf wiederholte Aufforderung der AKB hin (vgl. AB 80, S. 1; 81 ff.) reichte der Beschwerdeführer im Oktober und November 2017 zwei weitere Arztzeugnisse von Dr. med. C. _____, datiert vom August 2017, ein (AB 93, S. 4 f.). Darin wird jedoch lediglich nochmals wiederholt, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers an chronischen Rückenschmerzen leide und zu 100% arbeitsunfähig sei. Auf der Eingabe vom November 2017 wurde handschriftlich vermerkt, dass Dr. med. C. _____ bei Fragen zum Gesundheitszustand direkt zu kontaktieren sei (AB 93, S. 4). Die Arztzeugnisse von Dr. med. C. _____ vermögen damit weiterhin keinen invalidisierenden Gesundheitsschaden der Ehefrau des Beschwerdeführers zu begründen, wird die 100%-ige Arbeitsunfähigkeit infolge der Rückenschmerzen doch nicht näher erläutert. Insbesondere werden keine Angaben zur Arbeits(un)fähigkeit in einer angepassten Tätigkeit gemacht. Darüber hinaus ist festzustellen, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers – welcher

seit August 2005 EL bezieht – im Rahmen der vergangenen Revisionen bereits mehrmals die Frage nach einer (fehlenden) Erwerbstätigkeit beantwortet (AB 33, 37, 45) und jeweils eine vollständige Arbeitsunfähigkeit mittels Arztzeugnis belegt hat (AB 17; 35, S. 3). So führte auch Dr. med. F._____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, im Zeugnis vom 29. August 2011 aus, vor einem Jahr sei eine Operation (Arthroskopie) durchgeführt worden, welche zu einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit geführt habe. Gleichzeitig hielt er fest, dass die Ehefrau unter einer langanhaltenden Polyarthralgie leide, welche zu einer teilweisen Einschränkung der Arbeitsfähigkeit führe (AB 37, S. 7). Im Arztzeugnis vom 10. Dezember 2013 attestierte Dr. med. F._____ ebenfalls nur noch eine teilweise Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer langanhaltenden Polyarthralgie (AB 47). Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, dass die Verwaltung wiederholt eine Präzisierung der ärztlichen Atteste zur Arbeitsunfähigkeit der Ehefrau des Beschwerdeführers verlangte, da die sehr kurzen, ohne weitere Begründung versehenen Beurteilungen von Dr. med. C._____, wonach die Ehefrau zu 100% arbeitsunfähig sei, keine zuverlässige Einschätzung des Gesundheitszustandes erlaubten und damit nicht überzeugen. Die im Beschwerdeverfahren eingereichten Berichte vermögen daran nichts zu ändern. Dr. med. D._____ diagnostizierte im Bericht vom 5. Oktober 2018 ein chronifiziertes Schmerzsyndrom bzw. ein lumboradikuläres Syndrom, ein HWS-Syndrom sowie eine blande Heberden- und Rhizarthrose (BB I 3, S. 1). Es wurde eine Physiotherapie vereinbart (BB I 3, S. 2). Zur Arbeits(un)fähigkeit hat sich der Arzt jedoch nicht geäußert. Damit wird eine (allenfalls teilzeitliche) Erwerbstätigkeit ab Juli 2017 nicht ausgeschlossen. Was die weiteren Berichte von Dr. med. D._____ sowie von Dr. med. C._____ vom 11. März 2019 (BB I 4 f.) anbelangt, ist vorab festzustellen, dass diese nicht mehr im hier massgebenden Zeitraum (der Einspracheentscheid datiert vom 5. Februar 2019; BGE 131 V 242 E. 2.1 S. 243, 130 V 138 E. 2.1 S. 140) verfasst wurden. Dr. med. D._____ führte im Bericht vom 11. März 2019 aus, die Ehefrau des Beschwerdeführers sei derzeit, d.h. im März 2019, nicht arbeitsfähig (BB I 4). Für die hier fragliche Zeit ab Juli 2017 ist dieser Attest somit unbehilflich. Was den Bericht von Dr. med. C._____ vom 11. März 2019 anbelangt, ist festzustellen, dass dieser (weiterhin) kurz, unpräzise und bloss allgemein gehalten ist, wenn darin – gestützt auf die Diagnosen von Dr.

med. D. _____ – einmal mehr in bloss zwei Sätzen ausgeführt wird, die Ehefrau des Beschwerdeführers sei wegen chronischen Rücken- und Nackenschmerzen zu 100% arbeitsunfähig (BB I 5). Somit vermag der Beschwerdeführer nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu belegen, dass seine Ehefrau aus gesundheitlichen Gründen keiner Arbeit nachgehen kann.

Anderweitige persönliche Gründe, weshalb die Ehefrau des Beschwerdeführers die bestehende (allenfalls Teil-)Arbeitsfähigkeit nicht verwerten könnte, sind nicht ausgewiesen und werden bis am 5. Februar 2019 auch nicht geltend gemacht. Die anlässlich der Revision im Jahr 2011 erwähnten mangelhaften ...kenntnisse, die fehlende Ausbildung und das Alter von 60 Jahren der (1959 geborenen) Ehefrau des Beschwerdeführers (AB 1, S. 1; 37, S. 6) stehen der Anrechnung eines hypothetischen Einkommens jedenfalls nicht entgegen. So wird auf dem konkreten Arbeitsmarkt durchaus auch eine erhebliche Zahl von Arbeitsstellen angeboten, die einfache und repetitive Verrichtungen umfassen. Solche Tätigkeiten werden altersunabhängig nachgefragt und erfordern weder Sprachkenntnisse noch ein besonderes Bildungsniveau (vgl. Entscheid des BGer vom 29. Februar 2016, 9C_808/2015, E. 3.4.2).

Nach dem Gesagten vermag der Beschwerdeführer nicht darzutun, dass seiner Ehegattin die allenfalls teilzeitliche Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht zumutbar wäre.

4.4.2 Schliesslich kann auch aus arbeitsmarktlicher Sicht nicht von einer Unverwertbarkeit der Erwerbsfähigkeit gesprochen werden. Die Ehefrau des Beschwerdeführers hat unbestritten keine Arbeitsbemühungen unternommen um eine Anstellung zu finden, obwohl sie bzw. der Beschwerdeführer auf die entsprechende Pflicht hingewiesen wurden (vgl. AB 73, S. 1; 80, S. 2). Kommt hinzu, dass sich die Ehefrau des Beschwerdeführers auch nicht beim RAV angemeldet und entsprechende Vermittlungsdienste in Anspruch genommen hat (AB 93, S. 3). Auf solche Unterstützung kann sie unbesehen eines Anspruchs auf Taggeldzahlungen greifen (vgl. Art. 24 des Bundesgesetzes über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih vom 6. Oktober 1989 [Arbeitsvermittlungsgesetz; AVG; SR 823.11] sowie THOMAS NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in ULRICH MEYER [Hrsg.],

Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2272 N. 22). Damit hat sie die ihr obliegende Schadenminderungspflicht verletzt (vgl. E. 3.3 hiavor).

4.4.3 Zusammenfassend kann der Beschwerdeführer den ihm obliegenden Nachweis, dass kein Einkommensverzicht vorliegt (Urteil des BGer vom 13. Juli 2017, 9C_549/2016, E. 2) bzw. dass seine Ehefrau trotz (ausreichenden) Arbeitsbemühungen keine Stelle gefunden hat, nicht erbringen. Dass sie per 1. Oktober 2017 keine Stelle (wo sie das von der Beschwerdegegnerin hypothetisch auf Fr. 36'000.-- festgesetzte Erwerbseinkommen erzielen könnte) angetreten hat, ist nach den Ausführungen hier vor weder Folge eines invalidisierenden Gesundheitsschadens noch Ausdruck eines fehlenden Angebots von solchen Stellen auf dem Arbeitsmarkt.

Die Höhe des hypothetischen Erwerbseinkommens von Fr. 36'000.-- wird vom Beschwerdeführer nicht gerügt und ist nicht zu beanstanden. Immerhin bleibt darauf hinzuweisen, dass das herangezogene hypothetische Erwerbseinkommen weit unter dem statistischen Zentralwert (Median) für Tätigkeiten, welche seiner Ehefrau zumutbar wären, liegt (vgl. Bundesamt für Statistik [BFS], Lohnstrukturerhebung [LSE] 2016, Tabelle TA1, Frauen, Total, Kompetenzniveau 1 [einfache Tätigkeiten körperlicher oder handwerklicher Art]: Fr. 52'356.--; vgl. auch BVR 2015 S. 484 E. 3.5, wonach der Betrag von Fr. 36'000.-- als wohlwollend zu bezeichnen ist).

4.5 Nach dem Gesagten wurde bei der EL-Berechnung für die Ehegattin des Beschwerdeführers – nach einer gewährten Übergangsfrist von sechs Monaten – zu Recht ab Juli bzw. Oktober 2017 ein hypothetisches Erwerbseinkommen im Betrag von jährlich Fr. 36'000.-- angerechnet. Somit ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 5. Februar 2019 (AB 101) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

5.

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

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

5.3 Zu prüfen bleibt das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege beschränkt auf die anwaltliche Vertretung.

5.3.1 Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Kosten- und allfälligen Vorschuss- sowie Sicherstellungspflichten, wenn die Partei nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Unter den gleichen Voraussetzungen kann überdies einer Partei eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 61 lit. f ATSG sowie Art. 111 Abs. 1 und 2 VRPG; SVR 2011 IV Nr. 22 S. 61 E. 2, 2011 UV Nr. 6 S. 22 E. 6.1).

5.3.2 Die Bedürftigkeit im Sinne der Prozessarmut ist aktenkundig (vgl. Beschwerdebeilage [BB IA]). Zudem kann das Verfahren nicht als von vornherein aussichtslos bezeichnet werden und die Notwendigkeit einer Rechtsverteidigung ist zu bejahen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beordnung von Rechtsanwalt B. _____ als amtlicher Anwalt ist demnach gutzuheissen. Festzusetzen bleibt das amtliche Honorar.

5.3.3 Gemäss Art. 42 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) bezahlt der Kanton den amtlich bestellten Anwältinnen und Anwälten eine angemessene Entschädigung, die sich nach dem gebotenen Zeitaufwand bemisst und höchstens dem Honorar gemäss der Tarifordnung für den Parteikostenersatz entspricht. Bei der Festsetzung des gebotenen Zeitaufwandes sind die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses zu berücksichtigen. Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Abs. 1). Die Aufwendungen für die Erlangung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege sind nach den gleichen Regeln zu entschädigen (Abs. 3). Nach Art. 42 Abs. 4 KAG i.V.m. Art. 1 der Verordnung vom 20. Oktober 2010 über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte (EAV; BSG 168.711) beträgt der Stundenansatz Fr. 200.--.

Mit Kostennote vom 28. Mai 2019 macht Rechtsanwalt B._____ einen Zeitaufwand von 8.30 Stunden bzw. ein Honorar von Fr. 2'241.-- zuzüglich Auslagen von Fr. 58.50 sowie die Mehrwertsteuer von Fr. 177.05 (7.7% von Fr. 2'299.50), total Fr. 2'476.55, geltend, was nicht zu beanstanden ist. Folglich wird der tarifmässige Parteikostenersatz für dieses Verfahren auf Fr. 2'476.55 festgesetzt. Davon ist Rechtsanwalt B._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von Fr. 1'700.-- (8.5 h x Fr. 200.--) zuzüglich Auslagen von Fr. 58.50 und Mehrwertsteuer von Fr. 135.40 (7.7% von Fr. 1'758.50), total somit eine Entschädigung von Fr. 1'893.90, auszurichten. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers gegenüber dem Kanton Bern entsprechend den Voraussetzungen von Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272; vgl. Art. 113 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
3. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Rechtsanwalt B._____ als amtlicher Anwalt wird gutgeheissen.
4. Der tarifmässige Parteikostenersatz des amtlichen Anwalts wird in diesem Verfahren auf Fr. 2'476.55 (inkl. Auslagen und MWSt.) festgesetzt. Davon wird Rechtsanwalt B._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse eine auf Fr. 1'893.90 festgesetzte Entschädigung (inkl. Auslagen und MWSt.) vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO.
5. Zu eröffnen (R):

- Rechtsanwalt B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
- Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Ergänzungsleistungen
- Bundesamt für Sozialversicherungen
- Steuerverwaltung des Kantons Bern, Bereich Inkasso, Postfach 8334,
3001 Bern

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.