

200 23 86 EL
JAP/SAW/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 18. August 2023

Verwaltungsrichter Jakob
Gerichtsschreiberin Baumann

A. _____
vertreten durch B. _____, Rechtsanwalt lic. iur. C. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 27. Dezember 2022



Sachverhalt:

A.

Der 1956 geborene A._____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) bezieht seit April 2014 Ergänzungsleistungen (EL) zur Invaliden- bzw. seit November 2021 zur Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) in variierender Höhe (Akten der Ausgleichskasse des Kantons Bern [AKB bzw. Beschwerdegegnerin; act. II] 17, 27, 31, 40, 47, 51; Akten der AKB [act. IIA] 85; Akten der AKB [act. IIB] 103, 107, 109, 111). Mit Verfügung vom 7. November 2022 (act. IIB 133) lehnte die AKB ab dem 1. Juni bis 30. September 2022 einen Anspruch auf EL mit der Begründung ab, der Versicherte habe sich im Jahr 2022 bisher insgesamt mehr als 3 Monate (90 Tage) ohne wichtigen Grund im Ausland aufgehalten. Daran hielt sie auf Einsprache hin (act. IIB 135) mit Entscheid vom 27. Dezember 2022 (act. IIB 138) fest.

B.

Hiergegen erhob der Versicherte, vertreten durch B._____, Rechtsanwalt lic. iur. C._____, am 30. Januar 2023 Beschwerde. Er beantragt, der Einspracheentscheid vom 27. Dezember 2022 sei aufzuheben und ihm seien die gesetzlich geschuldeten Leistungen auszurichten. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen und die Ablehnung der EL-Leistungen unter Berücksichtigung der tatsächlichen bzw. nicht aufgrund der vorinstanzlich suggerierten Umstände auszurichten.

Die Beschwerdegegnerin schliesst mit Beschwerdeantwort vom 1. Mai 2023 auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Eingabe vom 8. Mai 2023 machte der Beschwerdeführer materielle Ausführungen zur Beschwerdeantwort und reichte die Kostennote ein.

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 Anfechtungsgegenstand bildet der Einspracheentscheid vom 27. Dezember 2022 (act. IIB 138). Streitig und zu prüfen ist die rückwirkende Verneinung des EL-Anspruchs ab Juni bis und mit September 2022 und dabei insbesondere, ob sich der Beschwerdeführer im Jahr 2022 bereits mehr als drei Monate (90 Tage) ohne wichtigen Grund im Ausland aufhielt.

1.3 Dem Beschwerdeführer wurden ab Februar 2022 EL in der Höhe von monatlich Fr. 771.-- ausgerichtet (act. IIB 111). Mit Blick auf die im Streit liegende Zeitspanne von vier Monaten liegt der Streitwert 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 In formeller Hinsicht macht der Beschwerdeführer vorab eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Er beanstandet, die Beschwerdegegnerin habe ihm vor Erlass der Verfügung vom 7. November 2022 (act. IIB 133) nicht mitgeteilt, dass sie beabsichtige, den EL-Anspruch wegen der Auslandsaufenthalte abzulehnen (Beschwerde S. 4 Ziff. 1).

2.2 Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör. Sie müssen nicht angehört werden vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind (Art. 42 ATSG). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers musste die Beschwerdegegnerin somit das rechtliche Gehör vor Erlass der Verfügung vom 7. November 2022 (act. IIB 133) nicht gewähren, war diese doch durch Einsprache anfechtbar (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 19. März 1965 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELG; SR 831.30] i.V.m. Art. 52 Abs. 1 ATSG). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs im Einspracheverfahren ist zudem nicht ersichtlich. Das Vorliegen einer Gehörsverletzung ist folglich zu verneinen.

3.

3.1 Am 1. Januar 2021 sind die Änderung vom 22. März 2019 des ELG und die Änderung vom 29. Januar 2020 der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) in Kraft getreten. Die Bestimmung von Art. 4 Abs. 3 ELG, welche den gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz nach Abs. 1 präzisiert, wurde im Zuge der EL-Reform aus Gründen der Rechtssicherheit und der Rechtsgleichheit neu eingeführt (vgl. BBl 2016 7517). Da diese Gesetzesänderung keinen unmittelbaren Einfluss auf den EL-Anspruch und die Höhe der jährlichen EL hat, kommt sie ab 1. Januar 2021 in jedem Fall zur Anwendung (vgl. Bundesamt für Sozialversicherungen [BSV], Kreisschreiben zum Übergangsrecht der EL-Reform [KS-R EL], gültig ab 1. Januar 2021, Rz. 1202). Somit ist vorliegend Art. 4 ELG in der neuen Fassung (inkl. Abs. 3) massgebend.

3.2 Gemäss Art. 4 Abs. 1 ELG haben Personen mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt (Art. 13 ATSG) 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.

3.3 Als gewöhnlicher Aufenthalt gilt die tatsächliche, rechtmässige Anwesenheit in der Schweiz (Rz. 2320.01 der vom BSV herausgegebenen Wegleitung über die EL zur AHV und IV [WEL], Stand: 1. Januar 2022). Der gewöhnliche Aufenthalt gilt als unterbrochen, wenn sich eine Person mehr als drei Monate (90 Tage) am Stück oder in einem Kalenderjahr insgesamt mehr als drei Monate (90 Tage) im Ausland aufhält (Art. 4 Abs. 3 ELG; Rz. 2330.01 WEL). Die Ergänzungsleistungen werden rückwirkend auf den Beginn des Monats eingestellt, in welchem die Person den 91. Tag im Ausland verbracht hat (Art. 1 Abs. 1 ELV). Begibt sich eine Person in einem Kalenderjahr, in dem sie bereits mindestens 90 Tage im Ausland verbracht hat, erneut ins Ausland, so werden die Ergänzungsleistungen auf den Beginn des Monats eingestellt, in dem die Person die Schweiz erneut verlassen hat (Art. 1 Abs. 2 ELV). Die Ergänzungsleistungen werden ab dem Monat wieder ausgerichtet, der auf die Rückkehr in die Schweiz folgt (Art. 1 Abs. 3 ELV). Die Tage der Ein- und Ausreise gelten nicht als Auslandsaufenthalt (Art. 1 Abs. 4 ELV).

3.4 Der gewöhnliche Aufenthalt bleibt bei einem Auslandsaufenthalt bis zu einem Jahr ausnahmsweise nicht unterbrochen, wenn wichtige Gründe dafür sprechen (Art. 4 Abs. 4 ELG i.V.m Art. 1a Abs. 1 ELV). Als wichtige Gründe gelten abschliessend: eine Ausbildung, eine Krankheit oder ein Unfall der Bezügerin oder des Bezügers oder einer angehörigen Person nach Art. 29^{septies} des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10), die den Auslandsaufenthalt zusammen mit der Bezügerin oder dem Bezüger angetreten hat, wenn dadurch eine Rückkehr in die Schweiz unmöglich ist oder die Verhinderung der Rückkehr in die Schweiz durch höhere Gewalt (Art. 1a Abs. 4 lit. a-c ELV).

4.

4.1 Aufgrund der Akten steht fest und ist unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer im Jahr 2022 vom 1. Januar bis 13. Februar (Ausreise bereits am 22. Dezember 2021; vgl. dazu auch Rz. 2330.03 WEL), vom 20. April bis 19. Juni und vom 9. Juli bis 3. September, mithin total 157 Tage (ohne Ein- und Ausreisetage; vgl. Art. 1 Abs. 4 ELV) in ... aufgehalten hat (act. IIB 131 S. 2). Streitig und zu prüfen ist, ob ein wichtiger Grund für die Auslandsaufenthalte vorlag (vgl. E. 3.4 hiervor; Rz. 2340.03 WEL).

4.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe jeweils in ... seinen kranken und damals – gemäss den Angaben der Angehörigen – im Sterben liegenden Vater besucht. Zudem sei seiner krebserkrankten Frau empfohlen worden, viel zu reisen, um die Krankheit vergessen zu machen (act. IIB 131 S. 2; Beschwerde S. 4 Ziff. 1 und S. 6 Ziff. 6.6). Diese Gründe sind ethisch nachvollziehbar, fallen indes nicht unter die abschliessend geregelten Ausnahmen im Sinne von Art. 1a Abs. 4 lit. a-c ELV (vgl. E. 3.4 hiervor). Insbesondere kann dem Vorbringen nicht gefolgt werden, als wichtiger Grund und als höhere Gewalt sei der Umstand zu berücksichtigen, wenn ein naher Angehöriger im Sterben liege (Beschwerde S. 6 Ziff. 3.3). Unter den Begriff der höheren Gewalt fallen grundsätzlich Ereignisse, über welche die EL-beziehende Person keine Kontrolle hat (Erläuterungen des BSV vom Januar 2020 zur Änderung der ELV, Ausführungsbestimmungen zur EL-Reform, S. 5). Der Begriff der höheren Gewalt ist auch in anderen Rechtsgebieten verbreitet und wird näher definiert als ein unvorhersehbares, aussergewöhnliches Ereignis, das mit unabwendbarer Kraft von aussen hereinbricht. Es kann sich einerseits um aussergewöhnliche Naturereignisse handeln wie Erdbeben, aussergewöhnliche Gewitter, ein Lawinenniedergang oder andererseits um aussergewöhnlich schwere soziale Unruhen wie kriegerische Ereignisse (vgl. CHRISTOPH MÜLLER, in FURRER/SCHNYDER [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht – Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-183 OR, 3. Aufl. 2016, Art. 41 N. 41; FURRER/WEY, in FURRER/SCHNYDER [Hrsg.], a.a.O., Art. 97-98 N. 112; Vereinigung für Umweltrecht [VUR], HELEN KELLER [Hrsg.], Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. Aufl. 2004, Art. 59a N. 91, je m.w.H. auf die höchstrichterliche Rechtsprechung). Exemplarisch nennt die WEL ebenfalls

Naturkatastrophen, Pandemien und kriegerische Ereignisse (Rz. 2340.03 Lemma 3 WEL). Offensichtlich nicht davon erfasst wird die Erkrankung eines nahen Angehörigen. Weiter kann der Beschwerdeführer nichts aus den medizinischen Berichten vom 1., 10. und 22. August 2022 (act. IIB 20 ff.) zu seinen Gunsten ableiten. Diesen ist zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer in ... wegen „Unruhe in den Unterschenkeln“ in medizinische Behandlung begab. In diesen wurde – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 5 f. Ziff. 2.3 und 3.2) – keine Transportunfähigkeit attestiert, welche eine Rückreise verunmöglicht hätte. Es wurde ihm bloss empfohlen, sich auszuruhen und im nächsten Monat nicht länger als 2 Stunden zu fahren (act. IIB 135 S. 27). Folglich lag kein wichtiger Grund für die Auslandsaufenthalte vor. Inwiefern Art. 1a Abs. 4 ELV verfassungs- bzw. konventionswidrig sein soll (Beschwerde S. 5 Ziff. 2.4), wird nicht weiter ausgeführt, weshalb darauf nicht näher einzugehen ist.

Da der Beschwerdeführer am 7. Juni 2022 den 91. Tag ohne wichtigen Grund im Ausland verbrachte, stellte die Beschwerdegegnerin die EL zu Recht rückwirkend auf den Beginn des Monats Juni ein (Art. 1 Abs. 1 ELV; Rz. 2330.02 WEL). Mit Blick auf den dritten Auslandsaufenthalt, dauernd vom 9. Juli bis 3. September 2022, ist zudem nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin die Anspruchseinstellung bis Ende September verfügte (Art. 1 Abs. 2 und 3 ELV; Rz. 2330.04 f.).

4.3 Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 27. Dezember 2022 (act. IIB 138) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

5.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. f^{bis} ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBI 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteienschädigung (Art. 1 Abs. 1 ELG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - B. _____, Rechtsanwalt lic. iur. C. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - Ausgleichskasse des Kantons Bern, Abteilung Ergänzungsleistungen (mit der Eingabe des Beschwerdeführers vom 8. Mai 2023, ohne Kostennote)
 - 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.