

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2020 712 vom 2. Februar 2021**

BE Verwaltungsgericht, 2021-02-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_200\\_2020\\_712](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2020_712)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2020 712 du 2 février 2021

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2020 712 del 2 febbraio 2021

## **Regeste**

Einspracheentscheid vom 14. Juli 2020

## **Erwägungen**

### **E. 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 – vorbehältlich der Ausführungen in E. 1.2 hiernach – auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 1.2**

Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 14. Juli 2020 (act. II 97). Streitig und zu prüfen ist der Erlass der Rückforderung für zu viel ausgerichtete Ergänzungsleistungen im Betrag von Fr. 21'363.-- für die Zeit vom 1. Februar 2011 bis 31. März 2015 und dabei namentlich die Voraussetzung des guten Glaubens. Soweit der Beschwerdeführer die Neuberechnung der Rückerstattungsforderung beantragt, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Denn über die Rechtmässigkeit und den Bestand der Rückforderung wurde bereits rechtskräftig entschieden (vgl. E. 3.1 hiernach).

### **E. 1.3**

Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

### **E. 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).

### **E. 2.1**

Jede wesentliche Änderung in den für eine Leistung massgebenden Verhältnissen ist von den Bezügerinnen und Bezüger, ihren Angehörigen oder Dritten, denen die Leistung zukommt, dem Versicherungsträger oder dem jeweils zuständigen Durchführungsorgan zu melden (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELG; SR 831.30] i.V.m. Art. 31 Abs. 1 ATSG). Für den Bereich der Ergänzungsleistungen wird die Meldepflicht zudem in Art. 24 der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELV; SR 831.301) wie folgt umschrieben (Satz 1): Von jeder Änderung der persönlichen und von jeder ins Gewicht fallenden Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Anspruchsberechtigten hat dieser, sein gesetzlicher Vertreter oder gegebenenfalls die Drittperson oder die Behörde, welcher eine Ergänzungsleistung ausbezahlt wird, der kantonalen Durchführungsstelle unverzüglich Mitteilung zu machen. Für den Tatbestand der Meldepflichtverletzung ist ein schuldhaftes Fehlverhalten erforderlich, wobei nach ständiger Rechtsprechung bereits leichte Fahrlässigkeit genügt (BGE 118 V 214 E. 2a S. 218; Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 28. Mai 2020, 8C\_594/2019, E. 2.3.2).

### **E. 2.2**

Unrechtmässig bezogene Leistungen sind zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt (Art. 25 Abs. 1 ATSG). Massgebend ist der gute Glaube während des Bezugs der unrechtmässigen Leistung (SVR 2018 EL Nr. 7 S. 17 E. 1.1).

### **E. 2.3**

Wer einen Rechtsmangel kennt, gilt diesbezüglich nicht als gutgläubig. Sodann darf sich derjenige nicht auf seinen guten Glauben berufen, dem der Mangel bei Anwendung zumutbarer Aufmerksamkeit erkennbar gewesen wäre. Dabei ist diejenige Aufmerksamkeit geboten, die nach den Umständen verlangt werden kann. Diese zivilrechtlichen Grundsätze gelten gleichermassen für den Bereich des Sozialversicherungsrechts (BGE 120 V 319 E. 10a S. 335).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 6  
Nach ständiger Rechtsprechung ist der gute Glaube als Erlassvoraussetzung nicht schon mit der Unkenntnis des Rechtsmangels gegeben. Vielmehr darf sich die Leistungsempfängerin oder der Leistungsempfänger nicht nur keiner böswilligen Absicht, sondern auch keiner groben Nachlässigkeit schuldig gemacht haben. Daraus erhellt einerseits, dass der gute Glaube von vornherein entfällt, wenn die zu Unrecht erfolgte Leistungsausrichtung auf eine arglistige oder grobfahrlässige Melde- oder Auskunftspflichtverletzung zurückzuführen ist. Andererseits kann sich die rückerstattungspflichtige Person auf den guten Glauben berufen, wenn ihr fehlerhaftes Verhalten nur eine leichte Fahrlässigkeit darstellt. Wie in anderen Bereichen beurteilt sich das Mass der erforderlichen Sorgfalt nach einem objektiven Massstab, wobei aber das den Betroffenen subjektiv Mögliche und Zumutbare (Urteilsfähigkeit, Gesundheitszustand, Bildungsgrad usw.) nicht ausgeblendet werden darf (BGE 138 V 218 E. 4 S. 220; SVR 2019 IV Nr. 6 S. 18 E. 3.1).

#### **E. 2.4**

Eine grosse Härte im Sinne von Art. 25 Abs. 1 ATSG liegt vor, wenn die vom ELG anerkannten Ausgaben und die zusätzlichen Ausgaben nach Abs. 4 die nach ELG anrechenbaren Einnahmen übersteigen (Art. 5 Abs. 1 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSV; SR 830.11]). Massgebend für die Beurteilung, ob eine grosse Härte vorliegt, ist der Zeitpunkt, in welchem über die Rückforderung rechtskräftig entschieden ist (Art. 4 Abs. 2 ATSV).

#### **E. 2.5**

hiervor). Soweit weitergehend hat die Beschwerdegegnerin den guten Glauben zu Recht verneint und ist die Beschwerde mithin abzuweisen.

#### **E. 2.6**

Das schriftliche, begründete und mit den nötigen Belegen versehene Erlassgesuch ist spätestens 30 Tage nach Eintritt der Rechtskraft der Rückforderungsverfügung einzureichen (Art. 4 Abs. 4 ATSV). Analog zur Rechtsprechung zu aArt. 79 Abs. 2 der Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV; SR 831.101; in der bis 31. Dezember 2002 gültig gewesenen Fassung) handelt es sich bei dieser Frist nicht um eine Verwirkungsfrist, sondern um eine Ordnungsvorschrift (ARV 2006 S. 242 E. 3.4).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 7

#### **E. 3.1**

Mit Blick auf den Umstand, dass der VGE EL/2015/1004 (act. II 52) vom Bundesgericht mit BGer 9C\_645/2017 (act. II 61) bestätigt wurde, steht fest, dass die Rückforderung im Betrag von Fr. 21'965.-- zu Recht erfolgte. Die Differenz zu dem im Erlassverfahren streitigen Betrag von Fr. 21'363.-- ergibt sich aus der in der Verfügung vom 18. Juni 2019 (act. II 73) vorgenommenen Verrechnung einer Nachzahlung im Betrag von Fr. 602.-- mit der offenen Rückforderung von Fr. 21'965.--, welche in Rechtskraft erwachsen ist. Dass der Beschwerdeführer erst am 19. November 2018 (act. II 67) und damit nach mehr als 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft der Rückforderungsverfügung mit Erlass des BGer 9C\_645/2017 (act. II 61) ein Erlassgesuch eingereicht hat, schadet nicht, da es sich bei der in Art. 4 Abs. 4 ATSV festgeschriebenen dreissigtägigen Frist wie erwähnt nicht um eine Verwirkungsfrist handelt (vgl. E. 2.6 hiervor).

#### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer macht hauptsächlich geltend (Beschwerde S. 4 ff.), obwohl er ganz offensichtlich gutgläubig davon ausgegangen sei, dass es sich bei der Freizeitentschädigung um nicht anrechenbare Einnahmen handle, stelle sich die Beschwerdegegnerin nach wie vor auf den gegenteiligen Standpunkt und behaupte, die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens sei aufgrund der Meldepflichtverletzung zu verneinen. Bereits aus dem Verfahren betreffend Rückerstattung habe sich ergeben, dass die Stiftung C.\_\_\_\_\_ und der Beschwerdeführer davon ausgegangen seien, dass es sich bei der Freizeitentschädigung um eine Leistung mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter handle, welche bei der Berechnung der Ergänzungsleistungen keine Rolle spiele. Dies aufgrund des Umstandes, dass sich die Stiftung C.\_\_\_\_\_ seit 1987 in ihrer jahrzehntelangen unveränderten Praxis auf die Vereinbarung mit dem Kanton Bern gestützt und die Bewohner, Beistände und Angehörigen regelmässig darüber informiert habe, dass die Freizeitentschädigung bei der

Bemessung der Ergänzungsleistungen durch die zuständigen Behörden nicht berücksichtigt werden

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 8 dürfe. Selbst wenn sich diese Information im Nachhinein unter heutigen Gesichtspunkten als unzutreffend erweise, sei dieses Vorgehen doch ununterbrochen und anstandslos praktiziert worden, was die Stiftung C. \_\_\_\_\_ bestätigt habe. Entsprechend seien die betreffenden Leistungen, soweit bekannt, zu keiner Zeit als ergänzungsleistungsrelevantes Einkommen angerechnet worden. Er habe keinerlei Unrechtsbewusstsein gehabt und auch keines haben müssen, wenn er von der Unbeachtlichkeit der Freizeitenterschädigung in Bezug auf die Ergänzungsleistungen ausgegangen sei. Auf dem Lohnausweis für das Jahr 2010 sei die Freizeitenterschädigung nicht deklariert worden, dies sei erst in den Lohnausweisen ab dem Jahr 2011 der Fall gewesen. Der Lohn sei für geleistete Erwerbstätigkeit geschuldet und die Freizeitenterschädigung sei gestützt auf das Pensionsreglement der Stiftung ausbezahlt worden. Es habe deshalb für den Beschwerdeführer nicht erkennbar sein können, dass die ab 2011 deklarierte Entschädigung, entgegen der Information der Stiftung, zur Berechnung der Ergänzungsleistungen gleichwohl berücksichtigt werde und deshalb auch gemeldet werden müsse.

### **E. 3.2.2**

Die Beschwerdegegnerin bringt demgegenüber im Wesentlichen vor (Beschwerdeantwort S. 4 ff. Ziff. 2.4 ff.), indem der Beschwerdeführer das korrekte Erwerbseinkommen und die Freizeitenterschädigung nicht gemeldet habe, habe er die Meldepflicht verletzt. Im Zusammenhang mit der Frage, ob der Beschwerdeführer die Ergänzungsleistungen in gutem Glauben empfangen habe, sei zu prüfen, ob die Meldepflichtverletzung eine grobe Fahrlässigkeit darstelle. Der Beschwerdeführer sei mehrfach auf die Meldepflicht aufmerksam gemacht worden, so im Anmeldeformular und stets auch in den Verfügungen. Bei gebotener Aufmerksamkeit sei aus den EL-Berechnungsblättern ohne weiteres erkennbar, dass sich die Ergänzungsleistungen aus einer Gegenüberstellung der Ausgaben und Einnahmen bemesse und dass Einnahmen (wie z.B. das Erwerbseinkommen) demgemäss eine zentrale Rolle im Kontext des Leistungsanspruchs darstellten. Es sei nicht Sache des Leistungsempfängers abzuschätzen, ob und inwiefern eine Veränderung der tatsächlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Einfluss auf den Ergänzungsleistungsanspruch haben könnte. Die Leistungsempfänger seien lediglich verpflichtet, jede Veränderung sofort und unaufgefordert zu melden. Die EL-Durchführungsstelle prüfe sodann, ob

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 9 und inwiefern sich die Veränderungen auf den Leistungsanspruch auswirkten. Wäre der Beschwerdeführer seiner Meldepflicht nachgekommen und hätte er die Lohnausweise eingereicht, so hätte auch der Erhalt der Freizeitenterschädigung festgestellt werden können. Folglich habe der Beschwerdeführer seine Meldepflicht und Prüfungsobliegenheit im Administrativverfahren in grobfahrlässiger Weise verletzt. Die Gutgläubigkeit sei folglich zu verneinen.

### **E. 3.3**

Die Rückforderungssumme von Fr. 21'363.-- betrifft für den Zeitraum von Februar 2011 bis März 2015 nachträglich berücksichtigte Lohn erhöhungen einerseits und die dem Beschwerdeführer monatlich ausgerichtete Freizeitenterschädigung andererseits (act. II 25

f.).

### **E. 3.3.1**

Was die Freizeitentschädigung betrifft, ist festzuhalten, dass diese gestützt auf Ziff. 6.11 des Pensionsreglements der Stiftung C.\_\_\_\_\_ an Bewohner, die Ergänzungsleistungen beziehen, ausgerichtet wurde (act. II 53/82). Gemäss Schreiben der Stiftung C.\_\_\_\_\_ vom 9. Februar 2016 (act. II 39/9 f.) bestehe der Betrag von monatlich Fr. 250.-- seit 1987 unverändert und sei durch die Gesundheits- und Fürsorgedirektion (GEF; heute Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion) im Rahmen der Leistungsverträge nie bestritten worden. Gemäss Ziff. 4 der Vereinbarung zwischen der Stiftung C.\_\_\_\_\_ und der GEF vom 22. August 1989 betreffend Ausrichtung eines Freizeitgestaltungsbeitrages an die erwachsenen Bewohner der Stiftung C.\_\_\_\_\_ (act. II 30/25), welche nach einer abgelaufenen Versuchsphase von 1987 bis Mitte 1989 abgeschlossen wurde (Ziff. 1 der Vereinbarung), rechnete die Volkswirtschaftsdirektion (Abteilung Ergänzungsleistungen) diesen Betrag bei der Festlegung allfälliger Ergänzungsleistungen für die Tarifberechnung nicht als Einkommen auf (vgl. zudem die erneute Bestätigung der Entschädigung gemäss Schreiben vom 31. Mai 1996 der GEF bzw. des Amtes für Finanz- und Betriebswirtschaft [act. II 30/24]). Im Schreiben vom 6. Februar 2017 (act. II 75/6 f.) hielt die Stiftung C.\_\_\_\_\_ zudem fest, ihr sei nie eine Änderung der festgelegten Praxis mitgeteilt worden. Es sei davon auszugehen, dass Ziff. 4 der erwähnten Vereinbarung nach wie vor bei der Festlegung der Ergänzungsleistung Gültigkeit habe und entsprechend angewendet werden müsse. Die Stiftung C.\_\_\_\_\_ hatte die Bewohner, die Angehörigen und die Beistandenen über das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 10 stände über die dargelegte Praxis informiert; so hielt sie im Schreiben vom 12. Mai 2014 (act. II 30/22 f.) fest, für die neue Festsetzung der Ergänzungsleistungen 2014 sei darauf zu achten, dass gemäss beiliegendem Entscheid der GEF die Freizeitentschädigung nicht zum massgebenden Einkommen dazugerechnet werden dürfe.

### **E. 3.3.2**

Die Beschwerdegegnerin geht davon aus, dass der Beschwerdeführer in Bezug auf die Freizeitentschädigung eine Meldepflichtverletzung begangen hat und zwar in grobfahrlässiger Art und Weise (vgl. E. 3.2.2 hier vor). Hierbei ist zu berücksichtigen, dass sich eine Meldepflicht nur auf Sachverhaltsänderungen beziehen kann, um welche die betreffende Person sowohl bezüglich ihres Vorliegens als auch hinsichtlich der Auswirkungen auf den Leistungsanspruch weiss bzw. wissen müsste (UELI KIESER, Kommentar zum ATSG, 4. Aufl. 2020, Art. 31 N. 16). Somit besteht entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegnerin (Beschwerdeantwort S. 5) eine Meldepflicht nicht unabhängig von den Auswirkungen auf den Leistungsanspruch (vgl. KIESER, a.a.O., Art. 31 N. 19). Mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen (vgl. E. 3.3.1 hiervor) durfte der Beschwerdeführer gestützt auf die zu Recht unbestrittenen Informationen der Stiftung C.\_\_\_\_\_ (für das Jahr 2014 [act. II 30/22 f.]) und die Stiftung ihrerseits gestützt auf die jahrzehntelang geübte, auf der Vereinbarung vom 22. August 1989 (act. II 30/25) basierenden Verwaltungspraxis davon ausgehen, dass die Fr. 250.-- pro Monat bei der Festsetzung der Ergänzungsleistungen nicht als Einkommen angerechnet werden. Überdies durfte er auch annehmen, dass die Freizeitentschädigung eine Kompensation für eine von der Stiftung nicht erbrachte Sachleistung darstellt (vgl. dazu act. II 13, wonach der Tagesstarif der Stiftung C.\_\_\_\_\_ die Kosten für Hotellerie und Betreuung beinhaltet,

wobei Letztere auch Freizeitaktivitäten umfasst, welche von der Stiftung indessen nicht angeboten werden [vgl. act. II 30/25, Ziff. 3]) und auch deshalb in der EL-Berechnung nicht als Einnahme anrechenbar ist. Dementsprechend wusste er nicht und musste er auch nicht wissen, dass die Freizeitentschädigung Auswirkungen auf den Leistungsanspruch hatte, weshalb für ihn auch kein Anlass bestand, die Entschädigung als Einkommen zu deklarieren, zumal diese auch unabhängig von der Arbeitsleistung ausgerichtet wurde (vgl. act. II 53/82). Inso-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 11 weit liegt gar keine Meldepflichtverletzung vor und selbst wenn vom Vorliegen einer solchen auszugehen wäre, wäre diese lediglich in leicht fahrlässiger Weise erfolgt, was den guten Glauben nicht zerstört (vgl. E. 2.3 hier- vor). Insoweit ist die Gutgläubigkeit zu bejahen.

### **E. 3.3.3**

Was den Lohnanstieg betrifft, ist demgegenüber evident, dass sich dieser direkt auf die Höhe der Ergänzungsleistungen auswirkt (vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG). Das musste dem Beschwerdeführer bei gebotener und zumutbarer Aufmerksamkeit (vgl. E. 2.3 hiervor) auch bewusst sein. Er wäre deshalb verpflichtet gewesen, dies zu melden (vgl. E. 2.1 hiervor). Da er dies unterlassen hat, liegt insoweit eine grobfahrlässige Meldepflichtverletzung vor, welche den guten Glauben ausschliesst (vgl. E. 2.3 hiervor).

### **E. 3.4**

Die Erlassvoraussetzung des guten Glaubens ist somit gegeben hinsichtlich der Ausrichtung der Freizeitentschädigung von Fr. 250.-- pro Monat, wobei jedoch im Jahr 2011 Fr. 375.-- pro Monat ausbezahlt wurden (act. II 19/4). Insoweit ist die Beschwerde begründet und der angefochtene Einspracheentscheid vom 14. Juli 2020 (act. II 97) ist insoweit aufzuheben; die Akten sind an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen, damit diese die weitere Erlassvoraussetzung der grossen Härte prüfe (vgl. E. 2.4 und

### **E. 4.1**

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Umkehrschluss aus aArt. 61 lit. a ATSG in der bis 31. Dezember 2020 gültig gewesenen und hier anwendbaren Fassung [vgl. Art. 83 ATSG]).

### **E. 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). Ist das Quantitative einer Leistung streitig, rechtfertigt eine "Überklagung" eine Reduktion der Parteientschädigung nur, wenn das Rechtsbegehren den Prozessaufwand beeinflusst hat (BGE 117 V 401 E. 2c S. 407; SVR

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 2. Feb. 2021, EL/20/712, Seite 12 2016 IV Nr. 12 S. 38 E. 5). Vorliegend hat das teilweise Unterliegen den Prozessaufwand nicht massgeblich beeinflusst, weshalb der Beschwerdeführer Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung hat. Rechtsanwältin B. \_\_\_\_\_ macht mit Kostennote vom 30. November 2020 ein Honorar von Fr. 3'060.-- (12.24 h x Fr. 250.--) zuzüglich Auslagen von Fr. 10.60 und Mehrwertsteuer von Fr. 236.45 (7.7 % von Fr. 3'070.60), total einen Betrag von Fr. 3'307.05 geltend, was nicht zu beanstanden ist. Die Parteientschädigung wird demnach für das vorliegende Verfahren auf Fr. 3'307.05 (inkl.

Auslagen und MWST) festgesetzt; diesen Betrag hat die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer zu ersetzen. Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.