

200 14 767 ALV  
GRD/JAP/KRK

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 30. September 2014**

Verwaltungsrichter Grütter  
Gerichtsschreiber Jakob

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



gegen

**beco Berner Wirtschaft**  
Arbeitslosenkasse Kanton Bern, Lagerhausweg 10, 3018 Bern  
Beschwerdegegner

betreffend Zwischenverfügung vom 12. August 2014

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Die 1958 geborene A. \_\_\_\_\_ (fortan Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich am 19. März 2014 bei der Regionalen Arbeitsvermittlung (RAV) Bern West zur Arbeitsvermittlung an und beantragte gleichentags Arbeitslosenentschädigung (vgl. Akten des beco Berner Wirtschaft [fortan beco bzw. Beschwerdegegner], Antwortbeilagen [AB] 6-9, 30 f.).

Das beco stellte die Versicherte mit Verfügung vom 4. Juni 2014 (AB 39-41) wegen selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit im Umfang von 45 Tagen ab 18. März 2014 in der Anspruchsberechtigung ein. Hiergegen erhob die Versicherte, vertreten durch Fürsprecher B. \_\_\_\_\_, am 1. Juli 2014 Einsprache und ersuchte gleichzeitig um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Beiordnung ihres Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt (vgl. AB 44-48).

In der arbeitsrechtlichen Streitigkeit gegen den ehemaligen Arbeitgeber stellte die Versicherte am 24. Juli 2014 bei der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland ein Schlichtungsgesuch (vgl. AB 80-83). Diese hiess ein mit separater Eingabe für das Schlichtungsverfahren gestelltes Gesuch um unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung mit Entscheid vom 14. August 2014 gut (vgl. Akten der Versicherten, Beschwerdebeilagen [BB], 4 f.).

Mit Verfügung vom 12. August 2014 (AB 98-100) wies das beco das Gesuch um unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung für das Einspracheverfahren ab.

### **B.**

Mit Eingabe vom 21. August 2014 erhob die Versicherte durch ihren Rechtsvertreter Beschwerde und beantragte sinngemäss, die Verfügung sei kostenfällig aufzuheben und ihr sei für das Einspracheverfahren ihr Rechtsvertreter als amtlicher Anwalt beizuordnen. Zudem sei ihr auch für

das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung zu gewähren.

In seiner Beschwerdeantwort vom 1. September 2014 schloss der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde.

Am 10. September 2014 nahm der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin materiell zur Beschwerdeantwort Stellung und reichte aufforderungsgemäss seine Kostennote ein.

### **Erwägungen:**

#### **1.**

**1.1** Die angefochtene Verfügung 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 Verfügungen. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch die angefochtene Verfügung berührt und hat grundsätzlich ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung (Art. 59 ATSG). Bei der angefochtenen Verfügung handelt es sich – da sie das Administrativverfahren nicht abschliesst – um eine selbstständig eröffnete Zwischenverfügung. Gegen eine solche kann direkt Beschwerde an das kantonale Versicherungsgericht erhoben werden (Art. 56 Abs. 1 ATSG, UELI KIESER, Kommentar zum ATSG, 2. Aufl. 2009, Art. 49 N. 24 und Art. 56 N. 8, THOMAS ACKERMANN, Aktuelle Fragen zur unentgeltlichen Prozessführung im Sozialversicherungsrecht, in RENÉ SCHAFFHAUSER/UELI KIESER [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2010, S. 178 f. und 183 f.). Zwischenverfügungen sind jedoch gemäss Rechtsprechung nur

dann selbstständig anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können. Dies ist im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtspflege dann der Fall, wenn ein solches Gesuch abgewiesen wird und der Rechtsvertreter seine Arbeit nicht ohnehin schon fertig erbracht hat (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 19. Juni 2008, 9C\_551/2007, E. 1.2 [Umkehrschluss]). Im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung war das Verwaltungsverfahren noch nicht abgeschlossen, vielmehr wurde das Einspracheverfahren mit separater Zwischenverfügung vom 12. August 2014 (AB 100-103) bis zum Ausgang des arbeitsrechtlichen Verfahrens sistiert. Folglich ist vorliegend die Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verwaltungsverfahren grundsätzlich geeignet, einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil zu bewirken. Die Verfügung ist somit selbstständig anfechtbar. Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 2 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]). 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** Anfechtungsobjekt bildet die Zwischenverfügung vom 12. August 2014 (AB 98-100). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt im Verwaltungsverfahren.

**1.3** Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln als Einzelrichterin oder Einzelrichter Beschwerden gegen Zwischenverfügungen und Zwischenentscheide, einschliesslich solcher betreffend die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 57 Abs. 2 lit. b 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** Im sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungsverfahren wird der gesuchstellenden Person ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt, wo die Verhältnisse es erfordern (Art. 37 Abs. 4 ATSG). Es besteht ein Anspruch auf unentgeltliche Vertretung, wenn die entsprechenden, für das gerichtliche Verfahren massgebenden Voraussetzungen (finanzielle Bedürftigkeit, fehlende Aussichtslosigkeit, Notwendigkeit der Vertretung; BGE 125 V 32 E. 2 S. 34; AHl 2000 S. 164 E. 2b) kumulativ erfüllt sind. Das Kriterium der Notwendigkeit der Vertretung ist dabei strenger und eingehender zu prüfen als im Gerichtsverfahren. Während im gerichtlichen Verfahren die unentgeltliche Verbeiständung zu gewähren ist, wo die Verhältnisse es «rechtfertigen» (Art. 61 lit. f ATSG), wird in Art. 37 Abs. 4 ATSG der Begriff des «Erforderns» verwendet. Demzufolge wird hier eine strengere Prüfung verlangt (BGE 132 V 200 E. 5.1.3. S. 204; SVR 2009 IV Nr. 48 S. 147 E. 4.2 und 4.4.1); dies auch mit Blick auf die Oficialmaxime oder den Untersuchungsgrundsatz, wonach die Behörde gehalten ist, an der Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts mitzuwirken. Die sachliche Notwendigkeit der Verbeiständung wird aber nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass das in Frage stehende Verfahren vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird (BGE 132 V 200 E. 5.1.3 S. 204; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute Bundesgericht] vom 29. November 2004, I 557/04, E. 2.2).

**2.2** Hinsichtlich der sachlichen Gebotenheit der unentgeltlichen anwaltlichen Verbeiständung im Einspracheverfahren sind die Umstände des Einzelfalls, die Eigenheiten der anwendbaren Verfahrensvorschriften sowie die Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens zu berücksichtigen. Dabei fallen neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe in Betracht, wie etwa seine Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Falls ein besonders starker Eingriff in die Rechtsstellung der betroffenen Person droht, ist die Verbeiständung grundsätzlich geboten, andernfalls bloss, wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen die betroffene Person auf sich alleine gestellt nicht gewachsen ist, und wenn auch eine Verbeiständung

durch Verbandsvertreter, Fürsorger oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen nicht in Betracht fällt (Entscheid des EVG vom 7. September 2004, I 75/04, E. 2.2; SVR 2009 IV Nr. 5 S. 9 E. 1).

### **3.**

**3.1** Vorab ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin allein aus dem Umstand, dass die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland die unentgeltliche Rechtspflege mit Entscheid vom 14. August 2014 (BB 5) gewährte und ihr Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ als unentgeltlichen Rechtsbeistand beiordnete, prinzipiell nichts zu ihren Gunsten abzuleiten vermag (vgl. Beschwerde S. 6 f. Ziff. III Ziff. 3). Anders als in der sozialversicherungsrechtlichen Hauptsache bezüglich der arbeitsrechtlichen Vorfrage (vgl. TSCHANNEN/ZIMMELI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2009, S. 122 Rz. 10; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2006, S. 16 Rz. 72), besteht zwischen den verwaltungs- und zivilprozessualen Entscheiden über die unentgeltliche Rechtspflege, über welche jede der involvierten Behörden selbst sachkompetent befindet, von vornherein keine Bindungswirkung.

**3.2** Der Beschwerdegegner wies das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verwaltungsverfahren mit der Begründung ab, es fehle an der Erforderlichkeit einer anwaltlichen Verbeiständung. Er erwog hauptsächlich, die Beschwerdeführerin wäre auch ohne anwaltliche Mitwirkung in der Lage gewesen eine Einsprache zu erheben, zumal weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besondere Ansprüche an die Rechtskenntnisse der Einsprecherin gestellt würden und der Sachverhalt von Amtes wegen abgeklärt werde. Zudem sei die Beschwerdeführerin bereits im März 2014 von ihrem Anwalt in der arbeitsrechtlichen Streitigkeit vertreten worden, trotzdem habe sie es versäumt die Arbeitslosenkasse davon in Kenntnis zu setzen, dass die fristlose Kündigung angefochten worden sei, weshalb eine Auszahlung der Arbeitslosenentschädigung gestützt auf Art. 29 AVIG nicht habe geprüft werden können (vgl. AB 99 f.).

**3.3** Der Umstand, dass das Verwaltungsverfahren von der Untersuchungsmaxime beherrscht wird (vgl. Art. 43 Abs. 1 ATSG), schliesst den

Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung nach dem Gesagten (vgl. E. 2.1 hievor) per se nicht aus. Des Weiteren betrifft die Frage der Erforderlichkeit der Verbeiständung hier nicht das gesamte Verwaltungsverfahren, sondern lediglich das Einspracheverfahren, womit es der Beschwerdeführerin im vorliegenden Kontext grundsätzlich nicht zum Nachteil gereichen darf, dass sie sich vor Erlass der Verfügung vom 4. Juni 2014 (AB 39-41) zur angedrohten Sanktion (vgl. AB 26 f.) nicht äusserte bzw. dass sie nicht über die arbeitsrechtliche Streitigkeit orientierte. Der Beschwerdeführerin hätte vor Erlass der besagten Verfügung das rechtliche Gehör nicht gewährt werden müssen (vgl. Art. 42 Satz 2 ATSG) und der Umstand, dass sie sich diesbezüglich zunächst nicht vernehmen liess, sondern passiv blieb, lässt das nachfolgende Einspracheverfahren auch nicht als «mutwillig» erscheinen (vgl. Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 4). Im Übrigen machte die Beschwerdeführerin bereits im Antrag auf Arbeitslosenentschädigung vom 19. März 2014 (AB 6-9) geltend, der Arbeitgeber habe ihr mit Nachteilen gedroht, falls sie auf der ordentlichen Kündigungsfrist beharre (vgl. AB 8 Ziff. 24). Es wäre dem Beschwerdegegner unbenommen gewesen, in Nachachtung des Untersuchungsgrundsatzes entsprechende Abklärungen beim ehemaligen Arbeitgeber zu treffen (was sie im Einspracheverfahren nachholte [vgl. AB 49 f.]) und im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen den Tatbestand von Art. 29 AVIG zu prüfen (vgl. AVIG-Praxis/C218 f. [abrufbar unter <[www.treffpunkt-arbeit.ch](http://www.treffpunkt-arbeit.ch)>]). Dass die Beschwerdeführerin das Einspracheverfahren hätte vermeiden können bzw. sie es durch das Zuwarten provozierte, lässt sich auch aus dem vom Beschwerdegegner angeführten Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 7. November 2012, ALV/2012/763 (vgl. Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 4), nicht ableiten. In jenem Urteil wurde (im Zusammenhang mit der strittigen Parteientschädigung im Einspracheverfahren) die Erforderlichkeit der anwaltlichen Vertretung hauptsächlich mit der Begründung verneint, dass die versicherte Person durch die Fürsorgebehörde unterstützt wurde und diese die Vertretung ohne weiteres hätte übernehmen bzw. die versicherte Person allenfalls selbst hätte handeln können.

**3.4** Die rechtsunkundige Beschwerdeführerin ist nach der Aktenlage nicht fürsorgeabhängig, womit eine entsprechende fachliche Unterstützung nicht ohne weiteres in Betracht fiel. Überdies stellen sich im Einsprachever-

fahren zivilrechtliche (Vor-)fragen, über welche der Beschwerdegegner inzident zu entscheiden haben wird bzw. welche zur Sistierung des Einspracheverfahrens zugunsten der arbeitsrechtlichen Streitigkeit führten. Das hängige Einspracheverfahren beinhaltet damit nicht nur arbeitslosenversicherungsrechtliche, sondern auch arbeitsrechtliche Problemstellungen von einer gewissen Komplexität. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführerin seitens des behandelnden Psychiaters am 19. Juli 2014 bescheinigt wurde, dass sie aufgrund ihres psychischen Zustandes nicht in der Lage sei, ein juristisches Verfahren ohne Hilfe zu führen (vgl. AB 64), was unwidersprochen blieb. Dass dieses Attest erst nach der Verfügung vom 4. Juni 2014 (AB 39-41) im Rahmen des Einspracheverfahrens ins Recht gelegt wurde (vgl. Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 4), ist dabei unerheblich; es betrifft allein das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung, über welches erst mit der vorliegend angefochtenen Zwischenverfügung vom 12. August 2014 (AB 98-100) befunden wurde.

**3.5** Nach dem vorstehend Dargelegten kann der Versicherten das Recht auf unentgeltliche Rechtspflege nicht mit der Begründung abgesprochen werden, es fehle an der Notwendigkeit der Vertretung. Da die weiteren kumulativen Anspruchsvoraussetzungen der Fehlenden Aussichtslosigkeit sowie der finanziellen Bedürftigkeit im Beschwerdeverfahren unbestritten geblieben sind (vgl. Beschwerde S. 4 Ziff. III Ziff. 3 bzw. Beschwerdeantwort S. 4 Ziff. 6) und mit Blick auf die Aktenlage als erfüllt zu gelten haben, erweist sich die Beschwerde vom 21. August 2014 als begründet und ist gutzuheissen. Der Beschwerdeführerin ist folglich ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege zuzuerkennen und ihr ist für das Einspracheverfahren Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt beizuordnen. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass dieselben Bemühungen des Rechtsvertreters nicht mehrfach zu entschädigen sind. So sind die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowohl im Schlichtungsverfahren (vgl. BB 4) als auch im arbeitslosenversicherungsrechtlichen Einspracheverfahren (vgl. AB 46, 62 f.) praktisch identisch (vgl. E. 4.2 hienach).

#### 4.

**4.1** In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

**4.2** 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).

In der Kostennote vom 10. September 2014 hat Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ ein Honorar von Fr. 2'990.-- sowie Auslagen von Fr. 32.-- und die Mehrwertsteuer von Fr. 241.75 geltend gemacht. Das Verfassen des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege kann im Beschwerdeverfahren allerdings nicht zum dritten Mal in Rechnung gestellt werden, so dass der gesamte Parteikostenersatz ermessensweise in Anwendung von Art. 13 der kantonalen Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) auf eine angemessene Pauschale von Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt wird. Diesen Betrag hat der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin zu ersetzen.

Das Verfahren betreffend das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beordnung von Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt im vorliegenden gerichtlichen Verfahren ist als gegenstandslos geworden vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben.

#### **Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Zwischenverfügung des beco Berner Wirtschaft vom 12. August 2014 aufgehoben und der Beschwerdeführerin für das Einspracheverfahren Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt beigeordnet.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Der Beschwerdegegner hat der Beschwerdeführerin die Parteikosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und MWSt.), zu ersetzen.
4. Das Gesuch um Gewährung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ im Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos geworden vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.
5. Zu eröffnen (R):
  - Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ z.H. der Beschwerdeführerin
  - beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse Kanton Bern (samt Eingabe der Beschwerdeführerin vom 10. September 2014)
  - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
  - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

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.