

200 22 378 EL
KNB/PES/STA

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 3. November 2022

Verwaltungsrichter Knapp
Gerichtsschreiber Peter

A. _____
vertreten durch Fürsprecher B. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Entscheid vom 16. Mai 2022



Sachverhalt:

A.

Am 30. Dezember 2021 ging bei der AHV-Zweigstelle ... eine Anmeldung des 1967 geborenen A._____ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) für Ergänzungsleistungen (EL) zur ihm von der IV-Stelle Bern mit Verfügung vom 23. Dezember 2021 (Antwortbeilage [AB] 7) rückwirkend ab 1. April 2019 zugesprochenen Dreiviertelrente der Invalidenversicherung ein (AB 1).

Mit zwei Verfügungen vom 7. April 2022 verneinte die IV-Stelle einen Anspruch auf Ergänzungsleistungen sowohl für die Zeit von 1. April 2019 bis 31. Dezember 2020 (AB 11) als auch für die Zeit ab 1. Januar 2021 bis auf weiteres (AB 12), wobei in sämtlichen Berechnungen sowohl für den teilinvaliden EL-Ansprücher als auch für dessen nichtinvaliden Ehefrau hypothetische Erwerbseinkommen angerechnet wurden (für die Zeit bis 31. Dezember 2020 in Anwendung des bis dahin gültig gewesenen aArt. 11 Abs. 1 lit. g des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELG; SR 831.30] und Art. 14a Abs. 2 lit. c der Verordnung vom 15. Januar 1971 über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung [ELV; SR 831.301] und für die Zeit ab 1. Januar 2021 in Anwendung des seither geltenden Art. 11a Abs. 1 ELG und Art. 14a Abs. 2 lit. c ELV).

Am 9. Mai 2022 erhob der Versicherte, vertreten durch Fürsprecher B._____, gegen beide Verfügungen Einsprache mit den Anträgen, die angefochtenen Verfügungen seien aufzuheben, die ihm auszurichtenden Ergänzungsleistungen seien ohne Anrechnung eines hypothetischen Einkommens neu zu berechnen und es sei ihm für das Einspracheverfahren die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Fürsprecher B._____ als amtlicher Anwalt zu gewähren.

Mit Entscheid vom 16. Mai 2022 wies die Ausgleichskasse des Kantons Bern (nachfolgend Beschwerdegegnerin) das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung für das Einspracheverfahren ab (AB 16).

B.

Gegen diesen Entscheid erhob der Versicherte, unverändert vertreten durch Fürsprecher B._____, am 16. Juni 2022 Beschwerde mit den Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und es sei ihm sowohl für das Einspracheverfahren betreffend Ergänzungsleistungen als auch für das aktuelle Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Fürsprecher B._____ als amtlicher Anwalt zu gewähren.

Mit Beschwerdeantwort vom 29. Juli 2022 beantragt die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei abzuweisen.

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. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich – da er das Einspracheverfahren betreffend Ergänzungsleistungen nicht abschliesst – um eine selbstständig eröffnete Zwischenverfügung. Gegen solche prozess- und verfahrensleitende Verfügungen kann keine Einsprache (siehe Art. 52 Abs. 1 ATSG), sondern direkt beim kantonalen Versicherungsgericht Beschwerde erhoben werden (Art. 56 Abs. 1 i.V.m. Art. 57 ATSG), wobei selbstständig eröffnete Zwischenverfügungen gemäss Rechtsprechung nur dann selbstständig anfechtbar sind, wenn sie einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken können (BGE 132 V 93 E. 6.1 S. 106). Dies ist

im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Verbeiständung 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 e contrario; THOMAS ACKERMANN, Aktuelle Fragen zur unentgeltlichen Prozessführung im Sozialversicherungsrecht, in RENÉ SCHAFFHAUSER/UELI KIESER [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2010, S. 184). Im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids war das Verwaltungsverfahren noch nicht abgeschlossen und der Rechtsvertreter hatte seine Arbeit auch "nicht ohnehin schon fertig erbracht". Im Gegenteil, wurden dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers doch erst drei Tage vor der Zwischenverfügung die Akten zugestellt und gleichzeitig die Möglichkeit gewährt, die Einsprache in Kenntnis der vollständigen Akten innert Monatsfrist zu verbessern resp. zu ergänzen und zu vervollständigen (AB 15; vgl. AB 13 und AB 17). Bei dieser Ausgangslage ist die Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege grundsätzlich geeignet, einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil zu bewirken. Der Entscheid ist somit direkt mittels Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht selbstständig anfechtbar. Der Beschwerdeführer ist 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 Angefochten ist der Entscheid der Beschwerdegegnerin vom 16. Mai 2022 (AB 16). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf unentgeltliche Verbeiständung im Einspracheverfahren betreffend Ergänzungsleistungen.

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; SVR 2020 IV Nr. 31 S. 110 E. 3.2; AHI 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; SVR 2017 IV Nr. 38 S. 116 E. 6.4.2).

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 (SVR 2020 EL Nr. 10 S. 39 E. 3.2; ARV 2015 S. 163 E. 2.2).

3.

3.1 Die Beschwerdegegnerin hat das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im Einspracheverfahren mit der Begründung abgewiesen, es fehle an der Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung (AB 16). Entsprechend hat sie die weiteren Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im Verwaltungsverfahren (die Bedürftigkeit und die fehlende Aussichtlosigkeit) nicht geprüft und – entgegen der Auffassung in der Beschwerde (S. 3 oben) – auch nicht als gegeben anerkannt.

3.2 Gemäss der in E. 2 hiervor dargelegten Rechtsprechung ist die Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung im Verwaltungsverfahren, in welchem der Untersuchungsgrundsatz gilt (Art. 43 ATSG), nur in Ausnahmefällen zu bejahen. Es müssen sich schwierige Fragen rechtlicher oder tatsächlicher Natur stellen. Zu berücksichtigen sind die konkreten Umstände des Einzelfalls, Eigenheiten der anwendbaren Verfahrensvorschriften sowie weitere Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens. Neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts fallen auch bei der versicherten Person liegende Gründe in Betracht, etwa ihre Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Des Weiteren muss eine gehörige Interessenwahrung durch Verbandsvertreter, Fürsorgestellen oder andere Fach- und Vertrauensleute sozialer Institutionen ausser Betracht fallen (vgl. Entscheid des BGer vom 30. Juni 2020, 9C_688/2019, E. 3.2).

3.3 Streitgegenstand des Einspracheverfahrens, für das die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Fürsprecher B. _____ als amtlicher Anwalt beantragt worden ist, bildet einzig die Frage, ob in den Be-

rechnungen im Hinblick auf einen allfälligen EL-Anspruch zu Recht einerseits für den teilinvaliden Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 14a Abs. 2 lit. c ELV zwei Drittel des Höchstanspruchs für den Lebensbedarf von Alleinstehenden nach Art. 10 ELG und andererseits für seine nichtinvalide Ehefrau (bis 31. Dezember 2020 in Anwendung von aArt. 11 Abs. 1 lit. g und ab 1. Januar 2021 in Anwendung von Art. 11a Abs. 1 ELG) Fr. 46'350.-- brutto als Erwerbseinkommen, auf das ganz oder teilweise verzichtet worden ist, angerechnet wurden (vgl. AB 11 S. 3 f. und AB 12 S. 3 f.). Angesichts der diesbezüglich nicht komplexen Rechtsfragen und der entsprechenden rechtlichen Grundlagen mit gefestigter Rechtsprechung (siehe die ausführlichen Erklärungen hierzu in den angefochtenen Verfügungen [AB 11 S. 3 f. und AB 12 S. 3 f.]) stellen sich in diesem Zusammenhang keine schwierigen Fragen rechtlicher oder tatsächlicher Natur.

3.4 Ein besonders starker Eingriff in seine Rechtstellung durch die angefochtenen Verfügungen wird vom Beschwerdeführer zu Recht nicht geltend gemacht. Ebenso wenig, dass sich komplexe Rechtsfragen stellen würden oder der Sachverhalt unübersichtlich wäre. Begründet wird das Gesuch um unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung im Einspracheverfahren hinsichtlich Erforderlichkeit einzig damit, dass der Beschwerdeführer in juristischen Angelegenheiten nicht bewandert und aufgrund seiner Sprachkenntnisse nicht in der Lage sei, sich selbst zu vertreten (vgl. AB 13 S. 2 sowie Beschwerde S. 2 Ziff. III/1).

3.4.1 Ob der Beschwerdeführer aus diesen Gründen für eine sachgerechte Einsprache tatsächlich auf Unterstützung angewiesen war, erscheint angesichts der ausführlichen Erklärungen in den Verfügungen zum Mindesteinkommen für Teilinvalide und zum zumutbaren Erwerbseinkommen der Ehegattin (vgl. AB 11 S. 3 f. und AB 12 S. 3 f.) wie auch angesichts des Umstands, dass der Beschwerdeführer seit über 25 Jahren in ... wohnt (vgl. AB 1 S. 1) – was gegen mangelnde Deutschkenntnisse spricht – zumindest fraglich, kann vorliegend letztlich aber offen bleiben. Sprachschwierigkeiten und fehlende Rechtskenntnisse allein vermögen – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – die Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung bereits im Verwaltungsverfahren nicht zu be-

fahren anboten (vgl. Entscheide des BGer vom 29. Oktober 2014, 8C_559/2014, E. 7.4.2 und vom 1. April 2014, 9C_47/2014, E. 3).

3.5 Zusammenfassend ist vorliegend die Notwendigkeit einer anwaltlichen Verbeiständung im Verwaltungsverfahren zu Recht verneint worden. Damit erübrigt sich die Prüfung der beiden weiteren kumulativen Voraussetzungen der Bedürftigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit in diesem Zusammenhang (vgl. E. 3.1 hiervor). Der angefochtene Entscheid der Beschwerdegegnerin vom 16. Mai 2022 (AB 16) ist nach dem Dargelegten nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

4.

4.1 Das vorliegende Verfahren ist kostenpflichtig (Art. 61 Ingress ATSG i.V.m. Art. 102 ff. VRPG und Art. 1 des Dekrets vom 24. März 2010 betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [Verfahrenskostendekret; VKD; BSG 161.12]; vgl. auch BBI 2018 1639). Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 Satz 1 VRPG). Die Behörde setzt die Gebühr gestützt auf die gesetzliche Gebührenordnung nach pflichtgemäsem Ermessen fest (Art. 103 Abs. 2 VRPG). Die Gebühren für die Beurteilung von Streitigkeiten durch das Verwaltungsgericht betragen auf dem Gebiet des Sozialversicherungsrechts Fr. 200.-- bis Fr. 2'500.-- (Art. 4 Abs. 2 i.V.m. Art. 51 lit. e VKD).

Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 500.-- festzusetzen und – unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorliegende Beschwerdeverfahren – dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 1 VRPG).

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

4.3 Zu prüfen bleibt das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das vorliegende Beschwerdeverfahren.

4.3.1 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).

4.3.2 Gestützt auf die Akten ist die Prozessbedürftigkeit des Beschwerdeführers erstellt (siehe insbesondere AB 14 S. 2 f.). Das vorliegende Beschwerdeverfahren war nicht als von vornherein aussichtslos zu bezeichnen. Auch war die anwaltliche Verbeiständung im Beschwerdeverfahren gerechtfertigt. Damit sind die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung im Beschwerdeverfahren erfüllt. Das Gesuch ist somit gutzuheissen. Der Beschwerdeführer ist folglich – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272) – von der Zahlungspflicht betreffend die Verfahrenskosten zu befreien (Art. 113 VRPG) und ihm ist für das Beschwerdeverfahren Fürsprecher B. _____ als amtlicher Anwalt beizuordnen.

4.4 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 6. Oktober 2022 macht Fürsprecher B. _____ ein nicht zu beanstandendes Honorar von Fr. 1'125.-- zuzüglich Auslagen von Fr. 21.90 und Mehrwertsteuer von Fr. 88.30 geltend, womit ein tarifmässiger Parteikostenersatz von Fr. 1'235.20 resultiert. Das amtliche Honorar beträgt demnach Fr. 900.-- (4.5 h x Fr. 200.--) zuzüglich Auslagen von Fr. 21.90 und Mehrwertsteuer von Fr. 71.-- (7.7% auf Fr. 921.90), somit insgesamt Fr. 992.90. Diese amtliche Entschädigung ist Fürsprecher B. _____ nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils aus der Gerichtskasse zu vergüten. Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern diese Kosten entsprechend den Voraussetzungen von Art. 123 ZPO nachzuzahlen (Art. 113 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Fürsprecher B. _____ als amtlicher Anwalt wird gutgeheissen.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege wird der Beschwerdeführer – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO – jedoch von der Zahlungspflicht befreit.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Der tarifmässige Parteikostenersatz des Rechtsvertreters wird in diesem Verfahren auf Fr. 1'235.20 (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzt. Davon wird dem amtlichen Anwalt B. _____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse eine auf Fr. 992.90 festgesetzte Entschädigung (inkl. Auslagen und MWST) vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO.

6. Zu eröffnen (R):

- Fürsprecher 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 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.