

BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2022 539 vom 6. Februar 2023

BE Verwaltungsgericht, 2023-02-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2022_539

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2022 539 du 6 février 2023

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 200 2022 539 del 6 febbraio 2023

Regeste

Einspracheentscheid vom 7. Juli 2022

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

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 4

E. 1.2

Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 7. Juli 2022 (act. II 73 ff.), mit welcher die Einsprache gegen die Verfügungen vom 9. Juli 2021 (Verfügung Nr. ... betreffend Ablehnung von ALE vom 25. März bis 31. August 2020 [act. II 553 ff.] und Verfügung Nr. ... betreffend Festlegung des versicherten Verdienstes [act. II 571 ff.]) abgewiesen wurde. Streitig und zu prüfen sind der Anspruch auf ALE vom 25. März bis 31. August 2020 und die Berechnung des versicherten Verdienstes.

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). 2. 2.1 Gemäss Art. 8 AVIG hat der Versicherte Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn er: ganz oder teilweise arbeitslos ist (lit. a; Art. 10); einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat (lit. b; Art. 11); in der Schweiz wohnt (lit. c; Art. 12); die obligatorische Schulzeit zurückgelegt und weder das Rentenalter der AHV erreicht hat noch eine Altersrente der

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 5 AHV bezieht (lit. d); die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (lit. e; Art. 13 und 14); vermittlungsfähig ist (lit. f; Art. 15) und die Kontrollvorschriften erfüllt (lit. g; Art. 17). 2.2 Für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit gelten, sofern dieses Gesetz nichts anderes vorsieht, zweijährige Rahmenfristen (Art. 9 Abs. 1 AVIG). Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 9 Abs. 2

AVIG). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Art. 9 Abs. 3 AVIG). 2.3 2.3.1 Der Anspruch erlischt, wenn er nicht innert dreier Monate nach dem Ende der Kontrollperiode, auf die er sich bezieht, geltend gemacht wird. Unzustellbare Entschädigungen verfallen drei Jahre nach dem Ende der Kontrollperiode (Art. 20 Abs. 3 AVIG). Es handelt sich um eine Verwirkungsfrist, die nur bei unverschuldetem Versäumnis wiederhergestellt werden kann. Die Frist ist weder der Erstreckung noch der Unterbrechung zugänglich (Art. 40 Abs. 1 ATSG), kann aber unter gewissen Voraussetzungen wiederhergestellt werden. Aus der Rechtsunkenntnis kann kein Wiederherstellungsgrund hergeleitet werden. Das Begehren um Wiederherstellung ist binnen 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses mit entsprechender Begründung und Beweismitteln zu stellen und gleichzeitig die Geltendmachung des Entschädigungsantrages nachzuholen (Art. 41 ATSG; BGE 117 V 244 E. 3a S. 245; vgl. auch Weisung AVIG ALE [AVIG-Praxis ALE] des Staatssekretariats für Wirtschaft Seco, C192 [www.arbeit.swiss]). Nach der Rechtsprechung tritt die Verwirkungsfolge auch dann ein, wenn der Anspruch zwar innert der Anmeldefrist geltend gemacht wird, die versicherte Person aber innerhalb dieses Zeitraums oder einer ihr allenfalls – gestützt auf Art. 29 Abs. 3 AVIV – gesetzten Nachfrist nicht alle für die Anspruchsbeurteilung erforderlichen Unterlagen beibringt. Dies gilt jedoch - da die Verweigerung der Leistungen im Säumnisfall eine für den Betroffenen schwerwiegende Rechtsfolge darstellt - nur, wenn die Arbeitslosenkasse die antragstellende Person ausdrücklich und unmissverständlich auf die

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 6 Verwirkungsfolge bei verspäteter Einreichung der für die Beurteilung des Leistungsanspruchs wesentlichen Unterlagen hingewiesen hat (Urteil des Bundesgerichts [BGer] vom 25. Februar 2012, 8C_935/2011, E. 2). 2.3.2 Für die erste Kontrollperiode während der Rahmenfrist sowie bei jeder erneuten Arbeitslosigkeit, die nach einem Unterbruch von wenigstens sechs Monaten eintritt, macht die versicherte Person ihren Anspruch geltend, indem sie der Kasse einreicht (Art. 29 Abs. 1 AVIV): den Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (lit. a); die Arbeitgeberbescheinigungen der letzten zwei Jahre (lit. b); das Formular "Angaben der versicherten Person" (lit. c); die weiteren Informationen, welche die Kasse zur Beurteilung des Anspruchs verlangt (lit. d). Zur Geltendmachung ihres Anspruchs für die weiteren Kontrollperioden legt die versicherte Person der Kasse vor (Art. 29 Abs. 2 AVIV): Das Formular "Angaben der versicherten Person" (lit. a); die Arbeitgeberbescheinigungen über Zwischenverdienste (lit. b); die weiteren Informationen, welche die Kasse zur Beurteilung des Anspruchs verlangt (lit. c). Nötigenfalls setzt die Kasse der versicherten Person eine angemessene Frist für die Vervollständigung des Dossiers und macht sie auf die Folgen der Unterlassung aufmerksam (Art. 29 Abs. 3 AVIV; vgl. zum Ganzen Urteil des BGer vom 19. Oktober 2015, 8C_554/2015, E. 2; BGer 8C_935/2011, E. 2). Die Schutznorm von Art. 29 Abs. 3 AVIV kommt ihrem Wortlaut entsprechend nur dann zum Tragen, wenn es um die Vervollständigung der erforderlichen Dokumente geht. Nicht dem Zweck von Art. 29 Abs. 3 AVIV entspricht es dagegen, das Fehlen jeglicher Unterlagen zu verschleiern; diesfalls muss die Arbeitslosenversicherung die säumige Person weder mahnen noch ihr eine zusätzliche Frist einräumen. Diese Rechtsprechung soll einer rechtsmissbräuchlichen Berufung auf die Schutznorm des Art. 29 Abs. 3 AVIV in jenen Fällen Einhalt gebieten, in welchen sich die leistungsansprechende Person gegenüber den ihr obliegenden Handlungspflichten völlig gleichgültig zeigt und entsprechend untätig bleibt. Tritt keinerlei Absicht zum (weiteren) Leistungsbezug und keinerlei Mitwirkungsbereitschaft zutage,

wäre es in der Tat stossend, dem Anspruchsuntergang allein unter Hinweis auf die Nichterfüllung der Informationspflicht der Kasse gemäss

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 7 Art. 29 Abs. 3 AVIV entgehen zu können (Urteil des BGer vom 29. Oktober 2014, 8C_439/2014, E. 4.4). 3. 3.1 Umstritten ist, ob der Beschwerdeführer in der Zeit vom 25. März bis 31. August 2020 Anspruch auf ALE hat. Der Beschwerdegegner macht geltend, der Anspruch der in dieser Zeit liegenden Kontrollperioden sei verwirkt. Der Beschwerdeführer hingegen bringt vor, aufgrund der Anzahl der geforderten Dokumente und nach der schriftlichen Äusserung im Begleitschreiben zur Anmeldung bei der Arbeitslosenkasse wäre eine Fristverlängerung im Sinne von Art. 29 Abs. 3 AVIG nötig gewesen. Eine zusätzliche Frist zur Vervollständigung des Dossiers in 28 Punkten sei ihm nicht gewährt worden, was jedoch angesichts der Situation zwingend gewesen wäre (Beschwerde S. 4 f.). 3.2 Es ist erstellt und unbestritten, dass der Beschwerdeführer sich am 25. März 2020 (act. IIB 40 ff.) beim RAV zur Arbeitsvermittlung angemeldet hat. Zutreffend wurden die Rahmenfristen für die Beitragszeit auf die zwei vorangehenden Jahre und für den Leistungsbezug ab dem 25. März 2020 festgelegt (act. II 231, 709) und in den Abrechnungen seitens des Beschwerdegegners später in dieser Weise berücksichtigt. Auf einzelnen Dokumenten findet sich ein (durchgestrichener) Datumsstempel "24. März 2020". Wie es sich damit verhält, braucht mangels Entscheidrelevanz jedoch nicht näher geklärt zu werden. Am 4. Mai 2020 erfolgte das Eintrittsgespräch mit der Arbeitsvermittlung. Anlässlich der folgenden Beratungsgespräche mit der Arbeitsvermittlung vom 4. Mai und 22. Juni 2020 (je telefonisch zufolge der Coronapandemie) wurde die Einreichung der Unterlagen bei der Arbeitslosenkasse thematisiert (vgl. Protokolle des RAV [act. IIB 1]). Dabei wurde im Gespräch vom 22. Juni 2020 explizit die bald auslaufende Verwirkungsfrist angesprochen, worauf der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24. Juni 2020 ein auf den 26. März 2020 datiertes Formular "Antrag auf Arbeitslosenentschädigung" (act. II 987) zusammen mit verschiedenen Unterlagen (act. II 950 ff.) bei der Arbeitslosenkasse einreichte (Eingang bei der Ar-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 8 beitslosenkasse am 26. Juni 2020 [act. II 985]). Im Begleitschreiben führte der Beschwerdeführer aus, er wisse, dass einzelne Teile fehlten, wobei er entsprechende Unterlagen auflistete; er möchte um die Möglichkeit ersuchen, diese in den kommenden Tagen nachzureichen. Er sei sehr zuversichtlich, dass ihm die Komplettierung in den kommenden Wochen gelinge (act. II 985). Daraufhin forderte der Beschwerdegegner den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 30. Juni 2020 auf, von ihm namentlich genannte Unterlagen rasch einzureichen und machte ihn auf die Verwirkungsfrist aufmerksam (act. II 939 ff.). 3.2.1 Erstellt ist, dass der Beschwerdeführer für die erste Kontrollperiode (März 2020) in den letzten Tagen vor Ablauf der Verwirkungsfrist von drei Monaten beim Beschwerdegegner den Antrag auf Arbeitslosenentschädigung gestellt hat. Die Verwirkungsfrist ist damit grundsätzlich gewahrt. Mit der Anmeldung reichte der Beschwerdeführer jedoch offensichtlich unvollständige Unterlagen ein. Mit Blick auf die bereits früh erfolgte Aufklärung durch die Arbeitsvermittlung liegt die rudimentäre Eingabe des Beschwerdeführers an der Grenze zu einem Verhalten, das keinen Rechtsschutz im Sinne von Art. 29 Abs. 3 AVIV mehr verdient (vgl. E. 2.3.2 vorstehend). Dabei ist jedoch auch zu beachten, dass die Verwirkungsfrist im Zeitpunkt des Schreibens vom 24. Juni 2020 einzig hinsichtlich der Kontrollperiode März 2020 auslaufend war, für die

Folgeperioden April und Mai noch länger andauerte und die Situation mit der beginnenden Corona-Pandemie gewisse Erschwernisse in der Unterlagenbeschaffung mit sich brachte. Der Beschwerdegegner war deshalb gehalten, dem Beschwerdeführer hinsichtlich der Kontrollperiode März 2020 entsprechend Art. 29 Abs. 3 AVIV die Gelegenheit zur Verbesserung zu geben. Zu Recht forderte er den Beschwerdeführer deshalb unmittelbar nach Eingang des Schreibens vom 24. Juni 2020 am 30. Juni 2020 zur Einsendung der für die Beurteilung notwendigen Dokumente auf. Dabei wurde der Beschwerdeführer unter Zitierung des Wortlauts des Art. 20 Abs. 3 AVIG ausdrücklich auf die dreimonatige Verwirkungsfrist aufmerksam gemacht. Der Beschwerdegegner legte dem Beschwerdeführer zudem eine verständliche und einlässliche Auflistung der verlangten Unterlagen vor und bat um rasches Einreichen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 9
Zutreffend hat der Beschwerdeführer darauf hingewiesen, dass der Beschwerdegegner ihm keine näher bestimmte Frist zur Einreichung der Unterlagen gesetzt hat. Dies ändert jedoch nichts daran, dass im vorliegenden Fall die Ansprüche (weitgehend [vgl. zur Ausnahme E. 3.2.4 nachfolgend]) verwirkt sind. Denn zunächst ist zu beachten, dass damals einzig hinsichtlich der Kontrollperiode März 2020, für welche die Verwirkungsfrist unmittelbar nach Erlass des Schreibens vom 30. Juni 2020 des Beschwerdegegners abgelaufen ist, eine Nachfrist zu gewähren war (zu den Kontrollperioden April bis August 2020 vgl. E. 3.2.2 bis 3.2.4 nachfolgend). Der Beschwerdegegner verlangte dabei zutreffend die rasche Einreichung der Unterlagen. Unbesehen dieser Aufforderung reichte der Beschwerdeführer erst Monate später, am 9. November 2020 (act. II 837-936) und 16. November 2020 (act. II 833-836) Akten nach (act. II 837-936). Die letzten Unterlagen gingen schliesslich am 29. Dezember 2020 beim Beschwerdegegner ein (act. II 747-832). Auch wenn dem Beschwerdeführer im Schreiben vom 30. Juni 2020 kein konkretes Datum genannt worden war, bis zu welchem er die Unterlagen hätte einreichen müssen, kann er angesichts der Tatsache, dass er in seinem Schreiben vom 24. Juni 2020 selbst die Einreichung in den nächsten Tagen (Einleitung des Schreibens) bzw. nächsten Wochen (Schluss des Schreibens) in Aussicht stellte und eine rasche Einreichung verlangt worden war, sich heute nicht auf den Standpunkt stellen, die Unterlagen hätten von ihm noch zu jedem beliebigen Zeitpunkt nachgereicht werden können. Vielmehr musste dem Beschwerdeführer, der einen Anspruch auf von der Gemeinschaft der Versicherten solidarisch getragene Sozialversicherungsleistungen geltend macht und dem damit (neben der Eigenverantwortung) die gesetzliche Mitwirkungspflicht nach Art. 28 Abs. 1 und 29 ATSG obliegt, nach Erhalt des einlässlichen und verständlichen Schreibens des Beschwerdegegners vom 30. Juni 2020 klar sein, dass er die Unterlagen für den Monat März 2020 innert Tagen, zumindest aber innert den von ihm selbst genannten Wochen hätte einreichen müssen. Dies tat er nicht. Dass der Beschwerdeführer heute geltend macht, die Suche nach den umfangreichen Unterlagen sei schwierig gewesen, hilft ihm nicht. Das Gericht verkennt nicht, dass die Liste der notwendigen Akten umfangreich war, was

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 10
jedoch vorab dem Umstand geschuldet ist, dass der Beschwerdegegner sich nicht auf eine allgemeine kurze Nennung von Unterlagen beschränkt hat, sondern zu Gunsten des Beschwerdeführers die einzelnen Dokumente im Detail beschrieben hat. Unter den verlangten Unterlagen befindet sich schliesslich eine grosse Zahl von Dokumenten, die der Beschwerdeführer ohne weiteres bei sich verfügbar haben müsste oder die innert kurzer

Frist extern erhältlich zu machen gewesen wären (z.B. Kopie der Anmeldung beim RAV, Kopie Abschlussdiplom, Lohnabrechnungen aus dem Jahr 2018, Arbeitsverträge, Kopie Dienstbüchlein). Selbst diese Dokumente hat der Beschwerdeführer jedoch nicht umgehend eingereicht. Die Corona- Pandemie war zu diesem Zeitpunkt (Sommer 2020) mit vorübergehend weitgehender Aufhebung der Massnahmen schliesslich ebenfalls kein Hinderungsgrund. Nachdem der Beschwerdeführer nach Erhalt des Schreibens vom 30. Juni 2020 die unmittelbar verfügbaren Unterlagen nicht sofort bzw. anschliessend fortlaufend eingereicht hat und auch die behaupteten Probleme bei der Beschaffung gewisser letzter Dokumente echtzeitlich gegenüber dem Beschwerdegegner nie konkretisiert, geschweige denn belegt hat, ist die Einreichung der Unterlagen erst im November 2020, mithin mehr als sieben Monate nach Ablauf der Kontrollperiode und mehr als vier Monate nach Ablauf der Verwirkungsfrist, offensichtlich verspätet. Der Anspruch auf ALE für die Kontrollperiode März 2020 ist verwirkt. 3.2.2 Hinsichtlich der Kontrollperioden April und Mai 2020 stand im Zeitpunkt des Schreibens vom 30. Juni 2020 des Beschwerdegegners eine Verwirkung noch ausser Frage, womit von vornherein auch keine Frist anzusetzen war. Anders entscheiden würde bedeuten, für nicht verlängerbare Verwirkungsfristen eine Verlängerungsmöglichkeit einzuführen. Der Beschwerdeführer war spätestens nach dem Schreiben vom 30. Juni 2020 (vgl. im Übrigen bereits die früher erhaltenen Formulare "Angaben der versicherten Person für den Monat" mit entsprechender Erwähnung) in Kenntnis der Verwirkungsfrist und hatte hinreichend Zeit, die im Detail genannten zusätzlich notwendigen Unterlagen, einzureichen. Dabei schadet nicht, dass in dem am 30. Juni 2020 erlassenen Schreiben die Unterlagen für den Monat Juni 2020 an sich noch gar nicht hätten abgemahnt werden müssen,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 11 weil die Kontrollperiode zu diesem Zeitpunkt gerade noch nicht abgelaufen und die Verwirkungsfrist noch nicht ausgelöst war. Der Beschwerdeführer hat dem Beschwerdegegner am 9. November 2020 für die Kontrollperiode April 2020 das (auf den 30. April 2020 offensichtlich rückdatierte) Formular "Angaben der versicherten Person für den Monat April 2020" zugestellt (act. II 929) und damit den Anspruch erstmals geltend gemacht (vgl. Art. 29 Abs. 2 AVIV). Dies erfolgte weit mehr als drei Monate nach Ablauf der Verwirkungsfrist (Ende Juli 2020) und der Anspruch ist verwirkt. Hinsichtlich der Kontrollperiode Mai 2020 legte der Beschwerdeführer das notwendige Formular zur Geltendmachung eines Anspruchs seinem Schreiben vom 24. Juni 2020 bei (act. II 992). Auch diese Kontrollperiode betreffend reichte er die geforderten weiteren Unterlagen jedoch – obwohl mit Schreiben vom 30. Juni 2020 hierzu aufgefordert – nicht vor dem 9. November 2020 und damit mehr als zwei Monate nach Ablauf der Verwirkungsfrist ein. Auch der Anspruch für den Monat Mai 2020 blieb dementsprechend ungenügend dokumentiert und ist verwirkt. Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer spätestens mit dem Schreiben vom 30. Juni 2020 rechtsgenügend über die geltenden Fristen und die Rechtsfolgen informiert war. Bei dergestalt ausreichend informiertem Beschwerdeführer bedurfte es hinsichtlich der Kontrollperioden April und Mai 2020 weder vor Ablauf der (noch laufenden) Verwirkungsfrist einer weiteren Ermahnung noch danach einer zusätzlichen förmlichen Fristansetzung. Die Ansprüche auf ALE für die Kontrollperioden April und Mai 2020 sind verwirkt. 3.2.3 Für die Kontrollperioden Juni 2020 und Juli 2020, für welche die dreimonatige Verwirkungsfrist Ende September bzw. Ende Oktober abgelaufen ist, machte der Beschwerdeführer seine Ansprüche (act. II 874, 931) erstmals am 9. November 2020 mit (jeweils wiederum

rückdatierten) Formularen geltend. Die Geltendmachung der Ansprüche erfolgte offensichtlich verspätet und die Ansprüche auf ALE für die Kontrollperioden Juni und Juli 2020 sind verwirkt. Die Ansetzung einer Nachfrist war bei dieser Ausgangslage von vornherein ausgeschlossen (vgl. E. 2.3.2).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 12

3.2.4 Hinsichtlich der Kontrollperiode August 2020 reichte der Beschwerdeführer das Formular "Angaben der versicherten Person für den Monat August 2020" am 9. November 2020 und damit vor Ablauf der dreimonatigen Verwirkungsfrist Ende November 2020 ein (act. II 863). Die Verwirkungsfrist ist für diese Kontrollperiode damit grundsätzlich gewahrt. Der Beschwerdegegner war gehalten, weil die Verpflichtung aus Art. 29 Abs. 3 AVIG für jede Kontrollperiode jeweils einzeln zu prüfen ist, dem Beschwerdeführer für die Kontrollperiode August 2020 Gelegenheit zur Verbesserung zu geben, wenn er die Eingabe für unvollständig erachtete. Eine entsprechende schriftliche Aufforderung erfolgte nicht; hingegen fand offenbar am 11. Dezember 2020 eine telefonische Absprache zwischen Beschwerdegegner und Beschwerdeführer statt, worauf der Beschwerdeführer am 29. Dezember 2020 weitere Unterlagen einreichte (act. II 775 ff.). Im Einspracheentscheid hat der Beschwerdegegner diesbezüglich ausgeführt, dass am 29. Dezember 2020 die verlangten Unterlagen (mit Ausnahme zweier Dokumente) eingegangen seien und der Anspruch damit rückwirkend auf drei Monate, d.h. ab dem 1. September 2020 geprüft und die Rahmenfrist per 1. September 2020 eröffnet werde. Dabei übersah der Beschwerdegegner jedoch, dass der Beschwerdeführer mit der Nachreichung der Unterlagen auch für den Monat August 2020 seinen Anspruch hinreichend geltend gemacht hat und dementsprechend er auch für diesen Monat, sofern und soweit die weiteren Voraussetzungen erfüllt sind, Anspruch auf ALE hat. Insoweit ist die Beschwerde gutzuheissen und die Sache an den Beschwerdegegner zurückzuweisen, damit er die weiteren Voraussetzungen (vgl. insbesondere E. 2.1 vorstehend) für einen Anspruch des Beschwerdeführers auf ALE im Monat August 2020 prüfe und hierüber anschliessend neu verfüge.

4. 4.1 Nach Art. 13 Abs. 1 AVIG erfüllt die Beitragszeit (vgl. E. 2.2 vorstehend), wer innerhalb der Rahmenfrist während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Was eine beitragspflichtige Beschäftigung ist, ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG. Danach ist für die Arbeitslosenversicherung beitragspflichtig, wer nach AHVG versi-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 13

chert und für Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit beitragspflichtig ist (BGE 122 V 249 E. 2b S. 251). Angerechnet werden u.a. auch schweizerischer Militär, Zivil- und Schutzdienst (Art. 13 Abs. 2 lit. b AVIG). Gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. a AVIG von der Erfüllung der Beitragspflicht befreit sind Personen, die innerhalb der Rahmenfrist während insgesamt mehr als zwölf Monaten wegen Schulausbildung, Umschulung oder Weiterbildung nicht in einem Arbeitsverhältnis standen und deshalb die Beitragszeit nicht erfüllen konnten. Zwischen dem Befreiungsgrund und der Nichterfüllung der Beitragszeit muss ein Kausalzusammenhang bestehen. Dabei muss das Hindernis während mehr als zwölf Monaten bestanden haben. Denn bei kürzerer Verhinderung bleibt der versicherten Person während der zweijährigen Rahmenfrist genügend Zeit, um eine ausreichende beitragspflichtige Beschäftigung auszuüben. Da eine Teilzeitbeschäftigung mit Bezug auf die Erfüllung der Beitragszeit einer Vollzeitbeschäftigung gleichgestellt ist (Art. 11 Abs. 4 Satz 1 AVIV), liegt die erforderliche Kausalität zudem nur vor, wenn es

der versicherten Person aus einem der in Art. 14 Abs. 1 AVIG genannten Gründe auch nicht möglich und zu- mutbar war, ein Teilzeitarbeitsverhältnis einzugehen (BGE 141 V 625 E. 2 S. 627, 674 E. 4.3.1 S. 678, 139 V 37 E. 5.1 S. 38; ARV 2020 S. 382 E. 3.3.1). Bei genügender Beitragszeit, d.h. wenn die versicherte Person innerhalb der Rahmenfrist während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat, kommt die Befreiungsregelung nicht zum Zug (BGE 126 V 384 E. 2b S. 387; ARV 2012 S. 86 E. 7.2, S. 207 E. 5.2). 4.2 Als versicherter Verdienst gilt der massgebende Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) i.V.m. Art. 7 der Ver- ordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversi- cherung (AHVV; SR 831.101), der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wur- de. Darin eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen (Art. 23 Abs. 1 AVIG; BGE 144 V 195 E. 4.1 S. 198). Der versicherte Verdienst bemisst sich nach dem Durchschnittslohn der letzten

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 14 sechs Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Art. 37 Abs. 1 AVIV). Er bemisst sich nach dem Durchschnittslohn der letz- ten zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbe- zug, wenn dieser Durchschnittslohn höher ist als derjenige nach Abs. 1 (Art. 37 Abs. 2 AVIV). Massgeblich für die Ermittlung des versicherten Ver- dienstes sind die tatsächlichen Lohnbezüge, nicht die arbeitsvertraglich festgelegten Löhne (ARV 2020 S. 280 E. 4.1). Für Zeiten, die nach Art. 13 Abs. 2 lit. b - d AVIG als Beitragszeit angerechnet werden, ist derjenige Lohn massgebend, den der Versicherte normalerweise erzielt hätte (Art. 39 AVIV). Für Versicherte, die im Anschluss an eine Berufslehre Arbeitslosenent- schädigung beziehen, sowie für Personen, die von der Erfüllung der Bei- tragszeit befreit sind, setzt der Bundesrat Pauschalansätze als versicherten Verdienst fest. Er berücksichtigt dabei insbesondere das Alter, den Ausbil- dungsstand sowie die Umstände, die zur Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit geführt haben (Art. 14; Art. 23 Abs. 2 AVIG). Haben Personen, die von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind, inner- halb der Rahmenfrist für die Beitragszeit während mindestens zwölf Mona- ten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt, so bestimmt sich der versicherte Verdienst auf Grund des erzielten Lohnes und des um den Be- schäftigungsgrad gekürzten Pauschalansatzes (Art. 23 Abs. 2bis AVIG). Der bisherige Beschäftigungsgrad und der Verhinderungsgrad müssen zusam- men einer Vollzeitbeschäftigung entsprechen (Art. 40c AVIV; BGer vom

E. 1.9

67 15.1 0

E. 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

E. 11

Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staats- anwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträ- gen 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. 100 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 128 Abs. 1 und Art. 119 Abs. 1 AVIV). 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.

E. 14

September 2007, 8C_263/2007, E. 3.2). 5. 5.1 Der Beschwerdeführer absolvierte an der Universität ... ein Studium in ...; während acht Semestern war er für den Bachelor und während elf Semestern für den Master (Herbstsemester 2014 bis Herbstsemester 2019) immatrikuliert (act. II 120 ff., 175, 232). Am 10. März 2020 erlangte er den Titel "... " (act. II 232). Während der Zeit der Immatrikulation bestand damit gestützt auf Art. 14 Abs. 1 lit. a AVIG grundsätzlich die Möglichkeit einer Befreiung von der Beitragspflicht. Gleichzeitig erfüllte der Beschwerdefüh-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 15
rer jedoch unbestritten bereits aufgrund seiner Erwerbstätigkeit während des Studiums die Beitragszeit (vgl. Art. 13 Abs. 4 AVIG; act. IIA 145 f.). Die Befreiungstatbestände sind im Verhältnis zur Beitragszeit subsidiär. Eine Kumulation von Beitragsbefreiung und Beitragszahlung ist nicht vorgese- hen und zur Festlegung einer Anspruchsberechtigung im vorliegenden Fall auch gar nicht nötig (vgl. E. 4.1 in fine). Hingegen besteht aufgrund der Konstellation von Erwerbstätigkeit und po- tentiellem Befreiungsgrund gestützt auf die Sonderregelung von Art. 23 Abs. 2bis AVIG die Möglichkeit, dass der versicherte Verdienst auf Grund des erzielten Lohnes und des um den Beschäftigungsgrad gekürzten Pau- schalansatzes zu bestimmen ist. Voraussetzung ist, dass der bisherige Beschäftigungsgrad und der Verhinderungsgrad zusammen einer Vollzeit- beschäftigung entsprechen (vgl. E. 4.2 in fine), was hier umstritten ist. 5.2 Zur umstrittenen Berechnung gemäss Art. 23 Abs. 2bis AVIG i.V.m. Art. 40c AVIV hielt der Beschwerdegegner fest, beim Masterstudium ergä- ben 30 ECTS-Punkte pro Semester (120 ECTS-Punkte / 4 Semester) ein Vollzeitstudium. Da der Beschwerdeführer gemäss ECTS-Übersicht am 31. Mai 2017 die vorletzten Punkte geholt habe und er seit diesem Zeit- punkt bis zur Exmatrikulation Ende Januar 2020 die Masterarbeit geschrie- ben habe, ergäbe dies einen Beschäftigungsgrad von 40 % (5 [HS 2017 bis HS 2019] Semester à 30 ECTS-Punkte = 150 / 60 effektive ECTS-Punkte für die Masterarbeit [150 / 100 x 60]). Zusammen mit dem Beschäftigungs- grad in den Arbeitsverhältnissen (18.96 % [act. II 231]) resultierten somit nicht 100 %, weshalb keine Mischrechnung erfolgen könne (vgl. Beschwer- deantwort S. 5). Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt, für die Masterarbeit habe er ursprünglich 22.5 Monate (vom 1. März 2018 bis

E. 17

Januar 2020) Zeit gehabt. Wegen dem zu absolvierenden Zivildienst (4.5 Monate) seien ihm 18 Monate für die Masterarbeit verblieben. Als Be- rechnungsgrundlage für das massgebende Pensum für die Masterarbeit sollten seines Erachtens rund 18 Monate beigezogen werden. 60 ECTS verteilt darauf ergäben ein Pensum von rund 67 % (Beschwerde S. 4).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 16
5.3 Es steht fest, dass der Beschwerdeführer sein Masterstudium in- nerhalb von elf

Semestern (5 ½ Jahre) absolvierte. Die Regelstudiendauer beträgt vier Semester (2 Jahre), innert denen 120 ECTS-Punkte – davon 60 ECTS-Punkte für die Masterarbeit – zu erzielen sind (act. II 121, 140 [Art. 44 Studienplan für die Studienprogramme ...], act. IIA 165). Die Universität ..., ... Fakultät, hielt diesbezüglich fest: "Das Masterstudium in ... im Umfang von 120 ECTS gilt als Vollzeitstudium, wenn es innerhalb der Regelstudienzeit von 4 Semestern absolviert wird". 5.3.1 Im Vergleich zur normalen Studienzeit benötigte der Beschwerdeführer mit elf Semestern das 2.75fache des regulären Zeitbedarfs, weshalb bei der von ihm gewählten Ausgestaltung seines Studiums von vornherein nicht von einem Vollzeitstudium gesprochen werden kann. Mit der Argumentation, die Masterarbeit sei binnen 18 Monaten, mit einer allfälligen Verlängerung auf maximal 24 Monate, abzuschliessen, verkennt der Beschwerdeführer schliesslich, dass wie im Reglement vorgesehen (act. II 140) und von der Universität ausdrücklich bestätigt (act. IIA 165) bei Dauerimmatrikulation das gesamte Masterstudium inklusive Masterarbeit auf (maximal) 24 Monate ausgelegt ist. Dementsprechend ist der Beschäftigungsgrad im Studium auf die gesamte Dauer aufzuteilen. Dies ergibt einen effektiven durchschnittlichen Beschäftigungsgrad während des Studiums von 36.36 % (100 % / 2.75). Ergänzt um den vom Beschwerdegegner in nicht zu beanstandender Weise erhobenen Beschäftigungsgrad im Erwerb von rund 19 % (act. IIA 157) ergibt sich keine Vollbeschäftigung im Sinne von Art. 40c AVIV. Selbstredend kann bei der Ausdehnung der Studiendauer – gerade wenn sie wie vorliegend in ausgeprägtem Mass erfolgt – der Umfang der tatsächlichen Befassung mit den Studien nicht stets gleich sein. Welche Bedeutung diesem Umstand zukommt, braucht hier jedoch nicht abschliessend geklärt zu werden. Selbst wenn der Pensumsberechnung des Beschwerdeführers für die Erstellung der Masterarbeit gefolgt werden könnte, würde sich am Fehlen einer Vollbeschäftigung nichts ändern. 5.3.2 Gemäss dem vom Beschwerdeführer wie vom betreuenden Dozenten unterzeichneten Formular "Beginn Masterarbeit ..." wurde der Beginn auf den 1. März 2018 gelegt (Beschwerdebeilage 3). Die Arbeit wurde vom

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 17 Beschwerdeführer gemäss seinen Angaben (spätestens) am XX. Januar 2020 abgeschlossen und eingereicht (Beschwerde S. 3). Dies ergibt eine Bearbeitungsdauer von rund 22 ½ Monaten. Werden davon die in dieser Zeit geleisteten knapp 4 ½ Monate Zivildienst abgezogen, so resultiert eine Bearbeitungsdauer von gut 18 Monaten. Könnte der Berechnung des Beschwerdeführers gefolgt werden, so ergäbe dies eine Befassung von aufgerundet 67 % je Monat, was in Ergänzung zur effektiven Arbeitstätigkeit von aufgerundet 19 % keine Vollbeschäftigung ergibt. Dabei wäre bei einer solchen Betrachtung schliesslich aber auch zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer mit der Abgabe der Masterarbeit am XX. Januar 2020 bzw. auf jeden Fall spätestens am 31. Januar 2020 mit der Exmatrikulation am Ende des Herbstsemesters 2019 (act. IIA 165) nicht mehr in Ausbildung stand und ab diesem Zeitpunkt kein Befreiungsgrund mehr vorlag. Entsprechend kann er für (mindestens) die Zeit vom 1. Februar bis zum 24. März 2020 keinen Befreiungsgrund mehr geltend machen und sich auch keinen entsprechenden Beschäftigungsgrad anrechnen lassen. Dass die Masterarbeit von den Zuständigen der Universität erst per XX. Februar 2020 bewertet wurde (act. IIA 47), ändert daran nichts. Schliesslich ändert auch der vom 1. Juli 2019 bis zum 9. Oktober 2019 geleistete Zivildienst nichts. Denn zunächst hat der Beschwerdeführer bei seiner Berechnung diese Zeit bereits von der Studiendauer abgezogen und wäre während der entsprechenden Zeit im besten Fall eine 100%ige Betätigung im Zivildienst Beitragszeit bildend und zu berücksichtigen.

Die Berücksichtigung einer durch Kumulation errechneten Beschäftigung von mehr als 100 % für einen Monat oder den Teil eines Monats fällt von vornherein ausser Betracht. Selbst wenn also während der Zeit vom 1. Juli 2019 bis zum 9. Oktober 2019 ein 100%-Pensum in der Berechnung eingesetzt werden könnte, würde dies deshalb am Ergebnis nichts ändern, weil in den Monaten davor und danach keine (kumulierte) Vollbeschäftigung bestand. Die Berechnung stellt sich wie folgt dar:

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 18
Die Sonderregelung gemäss 23 Abs. 2bis AVIG kommt für die Berechnung des versicherten Verdienstes nicht zur Anwendung. 5.4 Der Beschwerdegegner berechnete den versicherten Verdienst basierend auf dem Durchschnittslohn der letzten sechs Monate auf dem vom Beschwerdeführer beim "B. _____" (Arbeitsvertrag [act. II 239]), bei der C. _____ (Freelance-Vereinbarung [act. II 373]) und bei der D. _____ (befristeter Arbeitsvertrag [act. II 972]) erzielten Lohn und legte ihn auf Fr. 2'447.-- fest (act. II 79, 231). Gegen diese Berechnung bringt der Beschwerdeführer weder Einwände vor noch gibt es Hinweise, dass diese nicht korrekt wäre und die Beschwerde ist, soweit gegen die Berechnung des versicherten Verdienstes gerichtet, vollumfänglich abzuweisen. 6. Nach dem Dargelegten ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde der angefochtene Einspracheentscheid vom 7. Juli 2022 (act. II 73 ff.) insoweit aufzuheben, als dem Beschwerdeführer für den Monat August 2020 ein Anspruch auf ALE zufolge Verwirkung abgesprochen wurde. Die Sache geht zur Prüfung der weiteren Anspruchsvoraussetzungen für einen An- Erwerb Studium Zivildienst 25. - 31.3.2019 8.39

E. 17.00

April 2019 8.39 67 0 75.39 Mai 2019 28.39 67 0 95.39 Juni 2019 28.39 67 0 95.39 Juli 2019 8.39 67 100 100.00 August 2019 8.39 67 100 100.00 September 2019 8.39 67 100 100.00 Oktober 2019 23.39 16.6 47.5 47.5 100 29 93.10 November 2019 23.39 67 0 90.39 Dezember 2019 23.39 67 0 90.39 Januar 2020 23.39 67 0 90.39 Februar 2020 23.39 0 0 23.39 1. - 24.3.2020 23.39 18.1 0 0 18.10 Total pro Jahr 988.93 Durchschnitt / Monat 82.41 Pro rata Arbeit/Studium 22 Tage / Zivildienst 9 Tage Pro rata der effektiven Beitragszeit März 2019 7 Tage / März 2020 24 Tage

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 6. Feb. 2023, ALV/22/539, Seite 19
anspruch auf ALE im Monat August 2020 und anschliessender diesbezüglich neuer Verfügung zurück an den Beschwerdegegner. Soweit weitergehend ist die Beschwerde abzuweisen. 7. 7.1 Verfahrenskosten sind keine zu erheben (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG). 7.2 Trotz seines teilweisen Obsiegens hat der Beschwerdeführer nach konstanter Praxis keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da der Aufwand den Rahmen dessen nicht überschreitet, was der Einzelne üblicher- und zumutbarerweise nebenbei zur Besorgung seiner persönlichen Angelegenheiten auf sich zu nehmen hat (BGE 127 V 205 E. 4b 207). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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