

ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2020 149 vom 10. Mai 2022

ZG Verwaltungsgericht, 2022-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_verwaltungsgericht_S_2020_149

FR: ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2020 149 du 10 mai 2022

IT: ZG_VERWALTUNGSGERICHT S 2020 149 del 10 maggio 2022

Regeste

Sozialvers.rechtl. Kammer — Arbeitslosenversicherung (Anspruchsberechtigung) —
Beschwerde

Erwägungen

E. 2

Urteil S 2020 149 A. A. _____ war vom 1. Mai bis 31. Oktober 2015 bei der B. _____ in C. _____ als Praktikantin tätig, bevor sie arbeitslos wurde. Anschliessend absolvierte sie vom 4. April bis zum 16. September 2016 ein Praktikum beim D. _____ der E. _____ in F. _____ (NL). Am 2. Juni 2016 meldete sie sich beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum Zug (RAV) zur Arbeitsvermittlung und beantragte am 10. Juni 2016 bei der Arbeitslosenkasse des Kantons Zug (ALK) die Ausrichtung von Arbeitslosenentschädigung ab dem 2. Juni 2016. Mit Verfügung vom 25. August 2016 bejahte die ALK einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, rechnete jedoch für die Tätigkeit beim D. _____ ab dem 2. Juni 2016 pro Monat eine branchen- und ortsübliche Entschädigung (Fr. 3'875.–) als Zwischenverdienst an, weshalb der Versicherten keine Arbeitslosenentschädigung ausbezahlt wurde. Dagegen erhob A. _____ am 30. August bzw. 23. September 2016 Einsprache. Am 19. Mai 2017 reichte sie zudem eine Rechtsverzögerungsbeschwerde ein, welche vom Verwaltungsgericht des Kantons Zug mit Urteil S 2017 69 vom 24. August 2017 gutgeheissen wurde. Die ALK wurde dazu angehalten, binnen zwei Monaten seit Zustellung des Urteils, den Einspracheentscheid zu erlassen. Mit Entscheid vom

E. 2.1

Gemäss Art. 56 Abs. 1 ATSG kann gegen Einspracheentscheide oder Verfügungen, gegen die eine Einsprache ausgeschlossen ist, Beschwerde erhoben werden, wobei in der Regel das Versicherungsgericht desjenigen Kantons zuständig ist, in dem die versicherte Person zur Zeit der Beschwerdeerhebung Wohnsitz hat (Art. 58 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung von Beschwerden gegen Kassenverfügungen betreffend Arbeitslosenentschädigung ist in Abweichung von Art. 58 Abs. 1 ATSG das Versicherungsgericht an dem Ort zuständig, wo die versicherte Person die Kontrollpflicht erfüllt (Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 1 sowie Art. 119 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]). Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage (Art. 60 Abs. 1 ATSG). Im Kanton Zug beurteilt das Verwaltungsgericht als einzige kantonale Instanz Beschwerden aus dem Gebiet der eidgenössischen Sozialversicherung, für die das Bundesrecht eine kantonale Rechtsmittelinstanz vorsieht (§ 77 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG; BGS 162.1]).

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin erfüllte ihre Kontrollpflicht im Kanton Zug, weshalb das Verwaltungsgericht des Kantons Zug zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde örtlich und sachlich zuständig ist. Die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid vom

E. 3

Urteil S 2020 149 D. _____ sei als Beitragszeit anzurechnen, was zu einem Taggeldhöchstanspruch von 400 Tagen führe (ALK-act. 20 [S. 106]). Am 23. März 2020 reichte A. _____ wiederum eine Rechtsverzögerungsbeschwerde ein, welche vom Verwaltungsgericht des Kantons Zug mit Urteil S 2020 42 vom 28. Juli 2020 gutgeheissen wurde. Die ALK wurde dazu angehalten, binnen zwei Monaten seit Zustellung des Entscheids, den Einspracheentscheid zu erlassen oder das Verfahren zu sistieren. Mit Einspracheentscheid vom 7. Oktober 2020 bestätigte die ALK, dass die Versicherte, gestützt auf einen Höchstanspruch von 260 Taggeldern bei einer massgebenden Beitragszeit von 15 Monaten, ab dem 22. Juni 2019 keinen Anspruch auf weitere Taggelder habe (Bf-act. 1). B. Dagegen erhob A. _____ am 9. November 2020 Verwaltungsgerichtsbeschwerde (act. 1) und beantragte die vollumfängliche Aufhebung des Einspracheentscheids. Die ALK sei zu verpflichten, ihr die noch nicht ausbezahlten Taggelder vom 23. Juni 2019 bis zur Abmeldung bei der ALK am 1. Juni 2020 auszubezahlen, zuzüglich eines gemittelten Verzugszinses in der Höhe von 5 % p.a. seit dem 12. Dezember 2019; eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die ALK zurückzuweisen; zudem sei ihr eine Parteientschädigung auszurichten und es seien die Akten/Urteile der früheren Verfahren beizuziehen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der ALK. C. Mit Vernehmlassung vom 14. Dezember 2020 schloss die ALK auf Abweisung der Beschwerde (act. 3). Weiter reichte sie mit Schreiben vom 15. Dezember 2020 die Akten zu den früheren Verfahren (VGer ZG S 2017 163 und S 2020 42 sowie BGer 8C_411/2018) ein (act. 4). D. Das Gericht stellte der Beschwerdeführerin die Vernehmlassung mit Schreiben vom 16. Dezember 2020 zu und setzte ihr eine Frist für allfällige Bemerkungen bis zum 22. Januar 2021 (act. 5). Innert dieser Frist gingen bei Gericht keine weiteren Eingaben ein. E. Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

E. 3.1

Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt unter anderem voraus, dass die versicherte Person die Beitragszeit (Art. 13 AVIG) erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (Art. 14 AVIG; Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG)

E. 3.2

Für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit gelten grundsätzlich zweijährige Rahmenfristen (Art. 9 Abs. 1 AVIG). Die Beitragszeit hat erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen Rahmenfrist während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat (Art. 13 Abs. 1 AVIG). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt gemäss Art. 9 Abs. 3 AVIG zwei Jahre vor der Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Letztere wiederum beginnt gemäss Art. 9 Abs. 2 AVIG an jenem Tag, an dem sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Massgebend ist dabei der Zeitpunkt, in welchem sich die versicherte Person erstmals zur Erfüllung der Kontrollpflicht auf der

Wohnsitzgemeinde meldet (Art. 17 Abs. 2 AVIG). Gemäss Art. 11 AVIV zählt jeder volle Kalendermonat, in dem die versicherte Person beitragspflichtig ist, als Beitragsmonat (Abs. 1). Bei angebrochenen Kalendermonaten (Beginn oder Ende der ausgeübten Beschäftigung im Laufe des Monats) werden Beitragszeiten, die nicht einen vollen Kalendermonat umfassen, zusammengezählt, wobei je 30 Kalendertage als ein Beitragsmonat gelten (Abs. 2). Was eine beitragspflichtige Beschäftigung ist, ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG. Danach ist für die Arbeitslosenversicherung beitragspflichtig, wer nach dem Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG; SR 831.10) obligatorisch versichert und für Einkommen aus unselbstständiger Tätigkeit beitragspflichtig ist.

6 Urteil S 2020 149 Wer also als Arbeitnehmer in der zweijährigen Rahmenfrist für den Nachweis der beitragspflichtigen Beschäftigung während mindestens zwölf Monaten massgebenden Lohn im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AHVG bezieht, erfüllt die erwähnte gesetzliche Anspruchsvoraussetzung von Art. 13 Abs. 1 AVIG (BGE 122 V 249 E. 2b mit Hinweisen). Die Tätigkeit muss genügend überprüfbar sein.

E. 3.3

Nach der Rechtsprechung ist die Ausübung einer an sich beitragspflichtigen Beschäftigung nur Beitragszeiten bildend, wenn und soweit hierfür effektiv ein Lohn ausbezahlt wird. Mit dem Erfordernis des Nachweises effektiver Lohnzahlung sollen und können Missbräuche im Sinne fiktiver Lohnvereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer verhindert werden (BGE 131 V 444 E. 1.2 mit Hinweisen). Dem Nachweis tatsächlicher Lohnzahlung kommt nicht der Sinn einer selbstständigen Anspruchsvoraussetzung zu, wohl aber jener eines bedeutsamen und in kritischen Fällen unter Umständen ausschlaggebenden Indizes für die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung (BGE 131 V 444 E. 3.2.2 mit Hinweisen). Die Beitragspflicht knüpft somit allein an den massgebenden Lohn nach Art. 5 AHVG an. Fällt das Einkommen weg, sind auch keine AHV/IV/EO und ALV-Beiträge geschuldet, was wiederum den Versicherungsschutz in der Sozialversicherung tangiert.

E. 3.4

Gemäss Art. 27 Abs. 1 AVIG bestimmt sich die Höchstzahl der Taggelder innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Art. 9 Abs. 2) nach dem Alter der versicherten Person sowie nach der Beitragszeit (Art. 9 Abs. 3). Die versicherte Person hat Anspruch auf höchstens 260 Taggelder, wenn sie eine Beitragszeit von insgesamt 12 Monaten nachweisen kann (Art. 27 Abs. 2 lit. a); auf höchstens 400 Taggelder, wenn sie eine Beitragszeit von insgesamt 18 Monaten nachweisen kann (Abs. 2 lit. b); auf höchstens 520 Taggelder, wenn sie eine Beitragszeit von mindestens 22 Monaten nachweisen kann und das 55. Altersjahr zurückgelegt hat (Abs. 2 lit. c Ziff. 1), oder eine Invalidenrente bezieht, die einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent entspricht (Abs. 2 lit. c Ziff. 2). 4. Vorliegend ist unbestritten, dass die relevante Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 2. Juni 2016 bis 1. Juni 2018 lief, ebenso, dass die Beschwerdeführerin in dieser Zeit während 15 Monaten (1. Oktober 2016 bis 31. Dezember 2017) einer beitragspflichtigen Beschäftigung in der Schweiz am G._____ nachgegangen war und gestützt darauf

E. 4

Urteil S 2020 149 Das Verwaltungsgericht erwägt: 1. Das Sozialversicherungsgericht stellt bei der Beurteilung eines Falles grundsätzlich auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheids (in casu:

E. 7

Urteil S 2020 149 einen Anspruch auf 260 Taggelder der Arbeitslosenversicherung hatte, welcher am 21. Juli 2019 erschöpft war. Strittig ist, ob die Beschwerdeführerin über den 22. Juli 2019 hinaus einen (erweiterten) Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat. Die Beschwerdeführerin macht geltend, unter Berücksichtigung ihres Praktikums am D. _____, für welches ihr ein hypothetischer Zwischenverdienst angerechnet worden sei, sei von einer Beitragszeit von 18 Monaten auszugehen, was zu einem Höchstanspruch von 400 Taggeldern führe. Dem widerspricht die Beschwerdegegnerin. Nachfolgend ist somit zu prüfen, ob das Praktikum am D. _____ in F. _____ (NL) vom 4. April bis 16. September 2016 als beitragspflichtige Tätigkeit zu qualifizieren und bei der Ermittlung der Beitragszeiten innerhalb der massgebenden Rahmenfrist zu berücksichtigen ist oder ob die ALK zu Recht davon abgesehen hat.

5. 5.1 In einem grenzüberschreitenden Sachverhalt sind das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedern andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681) sowie die gemeinschaftsrechtlichen Koordinationsverordnungen zu beachten. Massgebend sind dabei in erster Linie die abkommens- und verordnungsrechtlichen Bestimmungen, während Weisungen und Kreisschreiben (namentlich das Kreisschreiben des Staatssekretariats für Wirtschaft [SECO] über die Auswirkungen der Verordnungen [EG] Nr. 883/2004 und Nr. 987/2009 auf die Arbeitslosenversicherung [KS ALE 883], 2. Auflage, Stand 1. Januar 2022) allenfalls als Auslegungshilfe heranzuziehen sind. Das FZA ist anwendbar auf die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft und der Schweiz und beinhaltet als zentralen Grundsatz die Nichtdiskriminierung der sich rechtmässig im Hoheitsgebiet eines anderen Vertragsstaates aufhaltenden Staatsangehörigen (vgl. Art. 1 und 2 FZA). Nach Art. 1 Abs. 1 des auf der Grundlage des Art. 8 des FZA ausgearbeiteten und Bestandteil des Abkommens bildenden (Art. 15 FZA) Anhangs II («Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit») FZA in Verbindung mit Abschnitt A dieses Anhangs wenden die Vertragsparteien untereinander insbesondere die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rats vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (Grundverordnung, GVO; SR

E. 7.1

Die Beschwerdeführerin bringt vor, nachdem ihr für das unentgeltliche Praktikum am D. _____ ein hypothetischer Verdienst als Zwischenverdienst angerechnet worden sei, müsse die Zeit des Praktikums auch als neu generierte Beitragszeit angerechnet werden, ansonsten würde sie doppelt bestraft einerseits mit der Kürzung der Taggelder, andererseits bei der Nichtanrechnung der Beitragszeit.

E. 7.2

Als Zwischenverdienst gilt jedes Einkommen aus unselbstständiger oder selbstständiger Erwerbstätigkeit, das die arbeitslose Person innert einer Kontrollperiode erzielt (Art. 24 Abs. 1 AVIG) und das geringer ist als die ihr zustehende Arbeitslosenentschädigung (Art. 41a Abs. 1 AVIV). Ziel der Anerkennung eines Zwischenverdienstes mit Ausrichtung von Kompensationszahlungen ist es, eine (lohnmassig) unzumutbare Arbeitstätigkeit – mindestens vorübergehend –, zumutbar zu machen und so einen Anreiz zur Arbeitsaufnahme zu schaffen (vgl. Thomas Nussbaumer,

E. 7.3

Vorliegend kann die Beschwerdeführerin daraus, dass ihr Praktikum trotz Unentgeltlichkeit als Zwischenverdiensttätigkeit qualifiziert wurde und ihr gestützt auf Art. 24 Abs. 3 AVIG ein hypothetischer Verdienst angerechnet wurde, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Aus dem Urteil des Verwaltungsgerichts S 2017 163 vom 12. April 2018 und dem dieses bestätigenden Urteil des Bundesgerichts 8C_411/2018 vom 21. September 2018 geht klar hervor, dass die Anrechnung des hypothetischen Einkommens als Zwischenverdienst für die Tätigkeit am D._____ als Korrektur im Rahmen der Schadenminderungspflicht der Beschwerdeführerin als Versicherte zu sehen ist. Das Bundesgericht hielt in seinem Entscheid fest, würde auf die Anrechnung eines Zwischenverdienstes für das Praktikum am D._____ verzichtet, käme dies einer Verlagerung der Lohnkosten vom Arbeitgeber auf die Arbeitslosenversicherung gleich, was Sinn und Zweck von Art. 24 Abs. 3 AVIG zuwiderliefe (BGer 8C_411/2018 vom 21. September 2018 E. 6.4). Es erachtete es in diesem Zusammenhang als unerheblich, dass sämtliche Praktikanten der E._____ nicht entlohnt werden, liege es doch nicht in der Verantwortung der Arbeitslosenversicherung, Kategorien von Organisationen und Unternehmen einzurichten, die Freiwillige beschäftigen können, von denen einige indirekt von der finanziellen Entschädigung durch die Versicherung profitieren könnten und andere nicht (BGer 8C_411/2018 vom 21. September 2018 E. 6.4). Ziel war einzig der Schutz des Instituts des Zwischenverdienstes. Daraus kann – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – jedoch nicht gefolgert werden, es liege eine beitragspflichtige Tätigkeit im Sinn von Art. 2 AVIG vor, die in einer Folgerahmenfrist als Beitragszeit zu berücksichtigen wäre. Wie die Beschwerdegegnerin richtig feststellt, ist die Qualifizierung einer Tätigkeit als Beitragszeit (Art. 13 AVIG) oder als Zwischenverdienst (Art. 24 AVIG) gesondert und basierend auf den jeweiligen

E. 8

Urteil S 2020 149 0.831.109.268.1) und die Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der VO 883/2004 (Durchführungsverordnung, DVO; SR 0.831.109.268.11) oder gleichwertige Vorschriften an. Die beiden genannten gemeinschaftsrechtlichen Verordnungen sind für die Schweiz durch den Beschluss Nr. 1/2012 des Gemischten Ausschusses vom 31. März 2012 zur Ersetzung des Anhangs II FZA über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit per 1. April 2012 in Kraft getreten (AS 2012 2345; vgl. auch BGer 8C_455/2011 vom 4. Mai 2012 E. 2.1). Die entsprechenden Bestimmungen finden in der Arbeitslosenversicherung durch den Verweis in Art. 121 Abs. 1 lit. a AVIG Anwendung. 5.2 Die GVO und DVO koordinieren die nationalen Rechtsordnungen in Bezug auf Leistungen bei Krankheit, Mutterschaft und Vaterschaft, Invalidität, Alter, Leistungen an Hinterbliebene, bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten, Sterbegeld, Arbeitslosigkeit, Vorruhestandsleistungen und Familienleistungen (KS ALE 883, Rz. B30). Unter Vorbehalt der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben ist es Sache des innerstaatlichen Rechts, festzulegen, unter welchen Voraussetzungen Leistungen gewährt werden; mithin richtet sich der Anspruch auf Leistungen der schweizerischen Arbeitslosenversicherung nach schweizerischem Recht (vgl. BGE 133 V 137 E. 1.2; 131 V 209 E. 5.3 f.; SVR 2006 ALV Nr. 24 S. 82; EVG C 290/03 vom 6. März 2006 E. 1.2; vgl. auch BGE 141 V 246 E. 2.2 mit Hinweisen). 5.3 Titel II der GVO (Art. 11 bis 16) enthält allgemeine Kollisionsregeln zur Bestimmung der anwendbaren Rechtsvorschriften. Dabei legt Art. 11 GVO den kollisionsrechtlichen Grundsatz der Einheitlichkeit der anwendbaren Rechtsvorschriften in dem Sinne fest, dass für jede Person die Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates massgebend sind (Abs. 1).

Ausnahmen vorbehalten, gilt für Arbeitnehmende das Beschäftigungslandprinzip (Abs. 3 lit. a; vgl. BGer 8C_273/2015 vom 12. August 2015 E. 3.2). Dieses besagt, dass der Beschäftigte grundsätzlich in dem Land versichert ist, in dem er erwerbstätig ist. Zuständig für die Gewährung von Leistungen ist damit dem Grundsatz nach der Beschäftigungsstaat. 5.4 Titel III der GVO enthält besondere Vorschriften für die einzelnen Leistungsarten. Bei Arbeitslosigkeit enthält Art. 61 GVO Vorschriften für die Zusammenrechnung von Versicherungs-, Beschäftigungs- und Zeiten einer selbstständigen Erwerbstätigkeit. Nach Art. 61 Abs. 1 GVO berücksichtigt der zuständige Träger eines Mitgliedstaats, nach

E. 8.1

Letztlich rügt die Beschwerdeführerin für den Fall, dass das Praktikum nicht als Beitragszeit angerechnet werden sollte, eine Verletzung der Aufklärungs- und Beratungspflicht durch die ALK. Sie bringt unter anderem vor, man habe sie dannzumal

E. 8.2

Gemäss Art. 27 ATSG sind die Versicherungsträger und Durchführungsorgane der einzelnen Sozialversicherungen verpflichtet, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereichs die interessierten Personen über ihre Rechte und Pflichten aufzuklären (Abs. 1). Jede Person hat Anspruch auf grundsätzlich unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten, wobei Art. 27 Abs. 1 ATSG eine allgemeine und permanente Aufklärungspflicht der Versicherungsträger und Durchführungsorgane stipuliert, die nicht erst auf persönliches Verlangen der interessierten Personen zu erfolgen hat (BGE 131 V 472 E. 4.1). Die Aufklärung im Sinne von Art. 27 Abs. 1 ATSG ist dabei als allgemeine Information zu verstehen, während mit der Beratung im Sinne von Art. 27 Abs. 2 ATSG die einzelfallweise Information umschrieben wird (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 4. Aufl. 2020, Art. 27 Rz. 2).

E. 8.3

Art. 27 Abs. 2 ATSG beschlägt ein individuelles Recht auf Beratung durch den zuständigen Versicherungsträger. Jede versicherte Person kann vom Versicherungsträger im konkreten Einzelfall eine unentgeltliche Beratung über ihre Rechte und Pflichten verlangen (BGE 131 V 472 E. 4.1). Sinn und Zweck der Beratungspflicht ist, die betreffende Person in die Lage zu versetzen, sich so zu verhalten, dass eine den gesetzgeberischen Zielen des jeweiligen Erlasses entsprechende Rechtsfolge eintritt (BGE 131 V 472 E. 4.3). Das Bundesgericht hat bisher offengelassen, wo die Grenzen der in Art. 27 Abs. 2 ATSG verankerten Beratungspflicht in generell-abstrakter Weise zu ziehen sind. Es hat jedoch entschieden, dass es auf jeden Fall zum Kern der Beratungspflicht gehört, die versicherte Person darauf aufmerksam zu machen, ihr Verhalten könne eine der Voraussetzungen des Leistungsanspruchs gefährden (BGE 131 V 472 E. 4.3; vgl. zum Ganzen BGer 8C_438/2018 vom 10. August 2018 E. 3 mit weiteren Hinweisen). Die Beratungspflicht setzt nicht einen entsprechenden Antrag der versicherten Person voraus, sondern ist zu erfüllen, wenn die Versicherungsträgerin einen entsprechenden Beratungsbedarf feststellt (Kieser, a.a.O., Art. 27 Rz. 28).

E. 8.4

Wie in den vorangehenden Erwägungen aufgezeigt, gebietet vorliegend die Anrechnung der Praktikumszeit als Beitragszeit nicht in erster Linie an der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin keine "Burgerservicenummer" hatte oder dass sie ein Formular nicht eingereicht hatte, sondern daran, dass das Praktikum unentgeltlich war, also kein Lohn

bezahlt wurde und folglich auch keine Beitragspflicht nach AVIG bestand. Selbst wenn sie also diesbezüglich ungenügend aufgeklärt oder beraten worden wäre, könnte die Beschwerdeführerin daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten.

E. 8.5

Mit Schreiben vom 16. Juni 2016 informierte die ALK die Beschwerdeführerin ausführlich darüber, wie sich die Handhabung von Praktikumsarbeitsverhältnissen gestaltet und welche Folgen diese für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung haben können (BGer-Bf.act. 19). Sie schrieb: "Wird im Rahmen der Schadenminderungspflicht unter dem Titel „Praktikum“ eine ordentliche Erwerbstätigkeit aufgenommen, die nicht nach orts- und branchenüblichen Ansätzen entschädigt wird, ist für die Ermittlung der Kompensationszahlungen von orts- und berufsüblichen Ansätzen auszugehen. Der allfälligen Berechnung eines neuen versicherten Verdienstes in einer Folgerahmenfrist wird hingegen das tatsächlich erzielte Einkommen zu Grunde gelegt." Damit wurde die Beschwerdeführerin bereits in diesem Zeitpunkt darauf hingewiesen, dass die tatsächlichen Modalitäten des Praktikums am D. _____ in allfälligen Folgerahmenfristen massgebend sein werden und sich auch dort allenfalls nachteilig

E. 9

Urteil S 2020 149 dessen Rechtsvorschriften der Erwerb, die Aufrechterhaltung, das Wiederaufleben oder die Dauer des Leistungsanspruchs von der Zurücklegung von Versicherungszeiten, Beschäftigungszeiten oder Zeiten einer selbständigen Erwerbstätigkeit abhängig ist, soweit erforderlich, die Versicherungszeiten, Beschäftigungszeiten oder Zeiten einer selbständigen Erwerbstätigkeit, die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt wurden, als ob sie nach den für ihn geltenden Rechtsvorschriften zurückgelegt worden wären. Die Berücksichtigung ausländischer Zeiten zur Erfüllung der Beitragszeit ist gemäss Art. 61 Abs. 2 GVO jedoch nur zulässig, wenn unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit Versicherungszeiten in der Schweiz zurückgelegt wurden. Unerheblich für die Zuständigkeitsbegründung ist, wie lange die letzte Beschäftigung gedauert hat. Es gilt das sogenannte Eintagesprinzip, weil ein einziger Tag beitragspflichtiger Beschäftigung vor Eintritt der Arbeitslosigkeit genügt (KS ALE 883, Rz. E11; vgl. zum Ganzen auch Barbara Kupfer Bucher, Fokus Arbeitslosenversicherung, 2016, S. 52) 6. 6.1 Vorliegend war die Beschwerdeführerin zuletzt bis zum 31. Dezember 2017 und damit unmittelbar vor dem Eintritt der Arbeitslosigkeit am G. _____ in H. _____ angestellt und ging damit einer beitragspflichtigen Erwerbstätigkeit in der Schweiz nach (KS ALE 883, Rz. E12). Eine Berücksichtigung ausländischer Zeiten zur Erfüllung der Beitragszeit wäre also zulässig. 6.2 Grundsätzlich sind die Sozialversicherungsträger der Mitgliedstaaten für den Informationsaustausch untereinander verantwortlich. Auch die betroffene Person kann jedoch das Ausstellen von bestimmten Bescheinigungen beantragen (vgl. Art. 54 Abs. 1 DVO). So kann sie beim zuständigen ausländischen Träger die Bescheinigung ihrer ausländischen Zeiten mittels Formular (PD U1) verlangen (KS ALE 883, Rz. E24 f.). Die Beschwerdeführerin hat kein entsprechendes Dokument zu ihrer Tätigkeit am D. _____ in den Niederlanden zu den Akten gegeben, was ihr allerdings nicht vorzuwerfen ist, da sie dazu nicht verpflichtet war. Ergibt die Prüfung des Antrags auf Arbeitslosenentschädigung, dass die Beitragszeit in der Schweiz allein – wie vorliegend – nicht genügt, um einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zu begründen oder zu erweitern (Höchstzahl der Taggelder) und kann die versicherte Person das Formular (PD U1) nicht vorlegen, fordert

die

E. 10

Urteil S 2020 149 Arbeitslosenkasse die benötigten Daten bei der zuständigen ausländischen Verbindungsstelle an (KS ALE 833, Rz. E27). Zur Anforderung dieser Daten verwendet die ALK die Formulare U001 und U003. Die Erhebung der für das Ausfüllen des Formulars U001 erforderlichen Daten erfolgt mit dem Formular Fragebogen Auslandzeiten. Vorliegend nahm ALK im Rahmen des Einspracheverfahrens entsprechende Abklärungen bei den niederländischen Behörden zur Tätigkeit der Beschwerdeführerin am D. _____ vor (ALK-act. 13 und 14 [S. 74 ff.]). Die Zuständige Stelle "UVW Afd WW Internationaal", Henglo, NL, teilte ihr in der Folge mit Schreiben vom 10. Januar 2020 mit, dass sie die Anfrage nur behandeln könne, wenn ihr die "Burgerservicenummer" der Beschwerdeführerin mitgeteilt werde (Bf-act. 5). Auf Nachfrage der ALK äusserte die Beschwerdeführerin, sie wisse nicht, ob sie eine solche Nummer erhalten habe oder nicht. Aufgrund der Schliessung des D. _____ gebe es dessen Sekretariat/HR Büro nicht mehr, weshalb sie dies über Umwege abklären lassen müsste. Bei einem Einkommen von EUR 0.– erscheine es ihr jedoch unwahrscheinlich, dass sie eine solche Nummer habe (Schreiben Bf vom 2. Juni 2020; Bf- act. 5). Nachdem die Beschwerdeführerin selbst keine Kenntnis davon hat, je über die für den Verkehr mit den niederländischen Behörden erforderliche "Burgerservicenummer" verfügt zu haben, ist anzunehmen, dass sie sich trotz eines längeren Aufenthalts in den Niederlanden von immerhin rund fünf Monaten, dort nicht offiziell angemeldet hat. Entsprechendes hätte, soweit notwendig, laut der Vereinbarung mit dem D. _____, in ihrer eigenen Verantwortung gestanden (vgl. Praktikumsbestätigung D. _____, Beilage 21 zur Beschwerde im Verfahren vor Bundesgericht 8C_411/2018 [nachfolgend: BGer- Bf.act. 21]). Sie behauptet denn auch nicht, in den Niederlanden eine Erwerbstätigkeit aufgenommen zu haben oder einer der Arbeitslosenversicherung (ALV) entsprechenden niederländischen Versicherung angeschlossen gewesen zu sein und entsprechende Beiträge bezahlt zu haben. Gerade die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit hätte eine Registrierung bei den lokalen Meldebehörden erfordert (vgl. Broschüre "Leben und Arbeiten in der EU/EFTA" des SECO, Direktion für Arbeit – EURES Schweiz, abrufbar unter www.arbeit.swiss.ch, Stichwort: Publikationen). Insgesamt ist es daher überwiegend wahrscheinlich, dass die notabene unentgeltliche Tätigkeit der Beschwerdeführerin am D. _____ nicht zu einer Anmeldung beim niederländischen Äquivalent der ALV, geschweige denn zur Entstehung ausländischer Versicherungszeiten führte, die nach Art. 61 GVO als Beitragszeit im Sinn von Art. 13 AVIG anzurechnen wären.

E. 11

Urteil S 2020 149 Selbst wenn man – ohne entsprechenden Nachweis – zu Gunsten der Beschwerdeführerin davon ausgehen würde, dass ihr Praktikum allenfalls als Beschäftigung im Sinn von Art. 1 lit. a GVO (KS ALE 833, Rz. A4 ff.) zu qualifizieren wäre, würde dies nicht zu einer Berücksichtigung des Praktikums als Beitragszeit führen. Denn ausländische Beschäftigungszeiten, die keine Versicherungszeiten waren, sind durch die Schweiz nur dann zu berücksichtigen, wenn sie in der Schweiz als Versicherungszeiten gegolten hätten (KS ALE 883, Rz. E19 f.). Wie vorne in E. 3.2 f. ausgeführt, unterstehen allein unselbständige Erwerbstätigkeiten der Beitragspflicht nach AVIG, wobei entscheidend ist, dass ein massgebender Lohn nach Art. 5 Abs. 2 AHVG geschuldet ist. Bei einem unentgeltlichen Praktikum wie dem vorliegenden sind demnach, mangels Lohnfluss, keine

ALV-Beiträge geschuldet. Die Tätigkeit am D. _____ ist somit nach Schweizer Recht keine beitragspflichtige Beschäftigung im Sinn von Art. 2 Abs. 1 AVIG, weshalb sie auch keine Beitragszeit nach Art. 13 AVIG generieren konnte. Insgesamt fehlt es damit an den notwendigen Voraussetzungen, um die Praktikumszeit der Beschwerdeführerin beim D. _____ als Beitragszeit gemäss Art. 13 AVIG zu qualifizieren und bei der Berechnung des Taggeldanspruchs zu berücksichtigen. 7.

E. 12

Urteil S 2020 149 Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Bd. Soziale Sicherheit, 3. Aufl. 2016, S. 2386 Rz. 411 ff.; Kupfer Bucher, a.a.O., S. 178 ff.). Als Verdienstausschlag gilt laut Art. 24 Abs. 3 AVIG die Differenz zwischen dem in der Kontrollperiode erzielten Zwischenverdienst, mindestens aber dem berufs- und ortsüblichen Ansatz für die betreffende Arbeit und dem versicherten Verdienst. Sinn und Zweck von Art. 24 Abs. 3 AVIG ist es zu verhindern, dass auf Kosten der Arbeitslosenversicherung Tätigkeiten mit einem gewissen wirtschaftlichen Wert (unentgeltlich) ausgeübt werden, die normalerweise entlohnt werden (BGer 8C_411/2018 vom 21. September 2018 E. 6.1).

E. 13

Urteil S 2020 149 gesetzlichen Grundlagen vorzunehmen. Eine unterschiedliche Beurteilung stellt daher nicht per se einen Widerspruch dar. Die Annahme eines Zwischenverdienstes zieht nicht zwingend auch dessen Anrechnung als Beitragszeit nach sich. Es können beispielsweise nur mit einer unselbstständigen Zwischenverdiensttätigkeit Beitragszeiten erworben werden, nicht aber mit einer selbstständigen Zwischenverdiensttätigkeit (vgl. Kupfer Bucher, a.a.O., S. 48 mit Hinweis auf EVG C 85/06 vom 16. Oktober 2002 E. 1.2). Dies ergibt sich daraus, dass nur Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit beitragspflichtig ist, nicht aber solches aus selbständiger Erwerbstätigkeit (Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG, vgl. E. 3.2 hiervor). Vorliegend geht es nicht um einen tatsächlich erwirtschafteten Zwischenverdienst aus unselbständiger Erwerbstätigkeit, sondern um einen im Rahmen der Schadenminderungspflicht festgelegten hypothetischen Zwischenverdienst. Liegt diesem – wie bei selbständiger Erwerbstätigkeit – keine beitragspflichtige Erwerbstätigkeit im Sinn von Art. 2 Abs. 1 AVIG zu Grunde, resultiert daraus folglich keine Beitragszeit nach Art. 13 Abs. 1 AVIG. Wie bereits zuvor dargelegt (vgl. vorne E. 6.2), fehlt es der unentgeltlichen Praktikums-tätigkeit am D. _____ an einem massgebenden Lohn nach Art. 5 Abs. 2 AHVG, für den Beiträge zu entrichten gewesen wären. Folglich war die Beschwerdeführerin für diese Tätigkeit auch nicht beitragspflichtig nach Art. 2 Abs. 1 lit. a AVIG, weshalb daraus keine Beitragszeit nach Art. 13 Abs. 1 AVIG resultiert. Eine andere Vorgehensweise stünde insbesondere dem Sinn und Zweck des Erfordernisses, eine (Mindest-)beitragszeit nach Art. 13 AVIG erfüllen zu müssen, und so einen gewissen Ausgleich zwischen bezahlten Beiträgen und dem Anspruch auf Leistungen zu schaffen, entgegen (vgl. BGer 8C_857/2010 vom 21. Dezember 2010 E. 3.2). Allein die Tatsache, dass für eine Tätigkeit im Rahmen der Schadenminderungspflicht ein hypothetischer Zwischenverdienst angerechnet wurde, führt folglich nicht dazu, dass automatisch auch von einer beitragspflichtigen Erwerbstätigkeit ausgegangen werden muss, mit der neue Beitragszeit gewonnen wird. Die ALK hat vorliegend das unentgeltliche Praktikum beim D. _____ bei der Ermittlung der für den Taggeldanspruch der Beschwerdeführerin massgebenden Beitragszeit zu Recht nicht berücksichtigt. 8.

E. 14

Urteil S 2020 149 nicht darüber informiert, welche Vorkehrungen sie hätte treffen müssen, damit das Praktikum später auch als Beitragszeit anerkannt würde und dies obwohl sie in engem Kontakt mit der ALK gestanden habe. Die Beschwerdegegnerin habe es in über vier Jahren versäumt, sie korrekt aufzuklären und darauf hinzuweisen, dass sie ein Formular hätte ausfüllen müssen bzw. sich in den Niederlanden um eine "Burgerservicenummer" hätte bemühen müssen. Auch sei sie trotz expliziter Nachfrage nie darüber aufgeklärt worden, was diese Nummer und was die "UVW Afd WW International" genau sei. Sollte das Praktikum letztlich wegen eines fehlenden Formulars nicht als Beitragszeit anzurechnen sein, habe die ALK dafür einzustehen, da diese diesbezüglich ihre Pflichten nach Art. 27 ATSG verletzt habe. Die ALK hält dem entgegen, die Kritik, sie hätte anlässlich der Mitteilung, dass die Beschwerdeführerin in F._____ ein unentgeltliches Praktikum am D._____ absolviere, diese bereits im Jahr 2016 bezüglich der Beurteilung der Erfüllung der Beitragszeit in einer allfälligen Folgerahmenfrist informieren müssen, sei aus dem Recht zuweisen. In diesem Zusammenhang habe die Durchführungsstelle keinen entsprechenden Beratungsbedarf feststellen bzw. bei zumutbarer Aufmerksamkeit erkennen müssen. Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin der ihr obliegenden Aufklärungs- und Beratungspflicht in genügender Weise nachgekommen ist.

E. 15

Urteil S 2020 149

E. 16

Urteil S 2020 149 auswirken können, insbesondere auch die Unentgeltlichkeit. Es ist zudem ohne weiteres davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin im damaligen Zeitpunkt umfassend darüber informiert worden war, was die Voraussetzungen zur Anspruchsbegründung sind, wozu die Erfüllung der (Mindest-)beitragszeit durch den Nachweis beitragspflichtiger Beschäftigungen innerhalb der (Beitrags-)Rahmenfrist gehört (vgl. u.a. Schreiben ALK vom 16. Juni 2016, BGer-Bf.act. 18). Gegenteiliges bringt die Beschwerdeführerin auch nicht vor. Es musste ihr klar sein, dass dies auch in einer Folgerahmenfrist der Fall sein würde und dann auch das Praktikum beim D._____ betreffen könnte. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin musste die ALK keinen weiteren Aufklärungs- oder Beratungsbedarf bezüglich einer allfälligen offiziellen Anmeldung in den Niederlanden, die zum Erhalt der "Burgerservicenummer" und zu einem Anschluss an das dortige Sozialversicherungssystem geführt hätte, erkennen, auch nicht im Hinblick auf mögliche Folgerahmenfristen. Die Beschwerdeführerin hatte ihre Praktikumsstelle auch bereits angetreten, als sie sich bei der ALK meldete. Zudem ist gerade in Anbetracht der Ausbildung der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass sie selbst in der Lage war zu klären, ob sie sich aufgrund ihres Praktikums bei den niederländischen Behörden anmelden musste oder nicht, eine Frage, die sich ihr auch unabhängig von der Arbeitslosenversicherung stellen musste. Bei dieser Ausgangslage ist davon auszugehen, dass die zuständigen Durchführungsorgane der Beschwerdegegnerin ihrer Auskunftspflicht in Bezug auf das Praktikum am D._____ und dessen allfällige Auswirkungen auf eine Anspruchsberechtigung in genügender Weise nachgekommen sind. 9. Nach dem Gesagten hat die Beschwerdeführerin in der massgebenden Beitragsrahmenfrist vom 2. Juni 2016 bis 1. Juni 2018 eine ausgewiesene Beitragszeit von 15 Monaten erfüllt. Damit besteht kein Anspruch auf mehr als die von der ALV bis zum 22. Juni 2019 ausgerichteten 260 Taggelder. Es kann vorliegend auch keine

Verletzung der Aufklärungs- und Beratungspflicht seitens der ALK erblickt werden. Folglich ist der angefochtene Einspracheentscheid zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen. 10. Das Verfahren ist für die Parteien kostenlos (Art. 61 lit. a ATSG). Eine Parteientschädigung kommt bei diesem Verfahrensausgang nicht zur Ausrichtung (Umkehrschluss aus Art. 61 lit. g ATSG).

E. 17

Urteil S 2020 149 Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

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