

200 14 1232 ALV
SCI/LUB/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 2. April 2015

Verwaltungsrichter Schwegler, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Kölliker, Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiber Lüthi

A. _____

Beschwerdeführerin



gegen

Arbeitslosenkasse Unia

Kompetenzzentrum D-CH West, Monbijoustrasse 61, Postfach 1174,
3000 Bern 23

Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2014

Sachverhalt:

A.

Die 1954 geborene A._____ (nachfolgend Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) war seit dem 1. Mai 1999 bei der B._____ als ... tätig (Akten der Arbeitslosenkasse Unia [nachfolgend Unia bzw. Beschwerdegegnerin], Antwortbeilage [AB] 75 und 85). Mit Schreiben vom 30. April 2014 kündigte sie dieses Arbeitsverhältnis per 31. Juli 2014 (AB 83). Bei ihrem Austritt bezog die Versicherte aus der beruflichen Vorsorge eine Kapitalleistung (AB 41, 45 f., 48 - 50). Am 6. September 2014 meldete sie sich zur Arbeitsvermittlung (AB 80 f.) an und stellte am 17. September 2014 Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. Oktober 2014 (AB 84 - 87).

Mit Verfügung vom 29. Oktober 2014 (AB 35 ff.) lehnte die Unia einen Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 8. September 2014 mit der Begründung, die Beitragszeit sei nach der freiwillig erfolgten vorzeitigen Pensionierung nicht erfüllt, ab. Die dagegen am 15. November 2014 erhobene Einsprache (AB 32 f.) wies sie mit Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2014 (AB 25 ff.) ab.

B.

Hiergegen erhob die Versicherte mit Eingabe vom 22. Dezember 2014 Beschwerde. Sie beantragt sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides vom 16. Dezember 2014 und die Ausrichtung von Arbeitslosentaggeldern.

Mit Beschwerdeantwort vom 21. Januar 2015 schliesst die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 100 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982 [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 1 und Art. 119 Abs. 1 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 31. August 1983 [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 über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

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

1.3 Anfechtungsobjekt bildet der die Verfügung vom 29. Oktober 2014 (AB 35 ff.) bestätigende Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2014 (AB 25 ff.). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung und dabei insbesondere die Erfüllung der Beitragszeit.

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 Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung hat, wer ganz oder teilweise arbeitslos ist, einen anrechenbaren Arbeitsausfall erlitten hat, in der Schweiz wohnt, die obligatorische Schulzeit zurückgelegt und weder das Rentenalter der AHV erreicht hat noch eine Altersrente der AHV bezieht, die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist, vermittlungsfähig ist und die Kontrollvorschriften erfüllt (Art. 8 Abs. 1 AVIG).

Gemäss Art. 9 Abs. 1 AVIG gelten für den Leistungsbezug und für die Beitragszeit zweijährige Rahmenfristen, sofern das Gesetz nichts anderes vorsieht. Die Rahmenfrist für den Leistungsbezug beginnt mit dem ersten Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Abs. 2). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor diesem Tag (Abs. 3).

Nach Art. 13 Abs. 1 AVIG erfüllt die Beitragszeit, wer innerhalb der Rahmenfrist (Art. 9 Abs. 3 AVIG) während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat.

2.2 Um den ungerechtfertigten gleichzeitigen Bezug von Altersleistungen der beruflichen Vorsorge und von Arbeitslosenentschädigung zu verhindern, kann der Bundesrat die Anrechnung von Beitragszeiten für diejenigen Personen abweichend regeln, die vor Erreichen des Rentenalters nach Artikel 21 Absatz 1 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 (AHVG; SR 831.10) pensioniert wurden, jedoch weiterhin als Arbeitnehmer tätig sein wollen (Art. 13 Abs. 3 AVIG).

Gestützt auf diese Delegationsnorm hat der Bundesrat Art. 12 AVIV erlassen. Gemäss dieser Bestimmung wird versicherten Personen, die vor Erreichung des Rentenalters der AHV pensioniert worden sind, nur jene beitragspflichtige Beschäftigung als Beitragszeit angerechnet, die sie nach der Pensionierung ausgeübt haben (Abs. 1). Mit der Regelung gemäss Art. 12 Abs. 1 AVIV soll verhindert werden, dass vorzeitig Pensionierte unmittelbar im Anschluss an ihre Pensionierung zusätzlich zur Pension noch Arbeitslosenentschädigung beziehen können, ohne dass sie ihre weitere Vermitt-

lungsfähigkeit und vor allem Vermittlungswilligkeit unter Beweis stellen (BGE 134 V 422 E. 3.2.1, 129 V 330 E. 4.3, 126 V 397 E. 3b bb).

Art. 12 Abs. 1 AVIV gilt nicht, wenn die versicherte Person aus wirtschaftlichen Gründen oder aufgrund von zwingenden Regelungen im Rahmen der beruflichen Vorsorge vorzeitig pensioniert wurde und einen Anspruch auf Altersleistungen erwirbt, der geringer ist als die Entschädigung, die ihr nach Artikel 22 AVIG zustünde (Art. 12 Abs. 2 AVIV). Personen, die an ihrer Arbeitsstelle bleiben möchten, dies aber nicht tun können, weil sie aus wirtschaftlichen Gründen entlassen werden oder weil sie beispielsweise die ordentliche reglementarische Altersgrenze, die in etlichen Berufen niedriger ist als das Rentenalter in der Alters- und Hinterlassenenversicherung, erreichen und somit ausscheiden müssen, fallen demnach nicht unter die Regel von Art. 12 Abs. 1 AVIV (BGE 126 V 397 E. 3b bb). Die Anwendung von Art. 12 Abs. 2 AVIV setzt voraus, dass die vorzeitige Pensionierung aufgrund objektiver Umstände erfolgt, ohne dass der betroffenen Person eine Alternative offen steht (BGE 129 V 332 E. 4.6).

Als Altersleistungen im Sinne von Art. 13 Abs. 3 AVIG gelten Leistungen der obligatorischen und weitergehenden beruflichen Vorsorge sowie Altersleistungen einer ausländischen obligatorischen oder freiwilligen Altersversicherung, unabhängig davon, ob es sich um eine ordentliche Altersleistung oder um eine Vorruhestandsleistung handelt (Art. 12 Abs. 3 AVIV).

3.

3.1 Die am xx. xxxx 1954 geborene Beschwerdeführerin erreicht das ordentliche Rentenalter für Frauen von 64 Jahren (Art. 21 Abs. 1 lit. b AHVG) im ... 2018. Ihr Ehemann ist im ... 1947 geboren (AB 46) und bereits seit längerem Bezüger einer AHV-Altersrente (Art. 21 Abs. 1 lit. a AHVG). Am 31. Juli 2014, im Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der B._____, war die Beschwerdeführerin 60-jährig und gemäss Art. 25 des Vorsorgereglements der Pensionskasse C._____
([Pensionskasse C._____]; abrufbar unter ...) berechtigt zum Bezug von Altersleistungen der beruflichen Vorsorge. Die Beschwerdeführerin hat von diesem vorzeitigen Leistungsbezug Gebrauch gemacht. Am 8. Mai

2014 hat sie gegenüber der Pensionskasse C._____ den Antrag auf Ausrichtung einer Kapitalleistung anstelle der Altersrente unter Hinweis auf die vollständige Pensionierung per 1. August 2014 gestellt (AB 45). Indem das Arbeitsverhältnis mit der B._____ vor Erreichung des Rentenalters der AHV ganz beendet und die Altersleistungen der beruflichen Vorsorge bezogen wurden, trat die vollständige vorzeitige Pensionierung ein. Damit fällt die Beschwerdeführerin ohne weiteres unter den höchstrichterlich für gesetz- und verfassungsmässig erklärten Art. 12 Abs. 1 AVIV (BGE 129 V 327).

Der Ausnahmetatbestand von Art. 12 Abs. 2 AVIV ist vorliegend nicht erfüllt. Eine Anwendung dieser Bestimmung setzt voraus, dass die vorzeitige Pensionierung aufgrund objektiver, ausserhalb der Person des Versicherten liegender Umstände erfolgte, ohne dass dem Versicherten eine Alternative offen stand (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 19. Februar 2010, 8C_839/2009, E. 3.4). Das Arbeitsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und der B._____ wurde weder aus wirtschaftlichen Gründen (AB 55) noch wegen zwingender Regelungen der beruflichen Vorsorge beendet (vgl. Art. 25 des Vorsorgereglements der Pensionskasse C._____). Es ist der Beschwerdeführerin deshalb nur jene beitragspflichtige Beschäftigung als Beitragszeit anzurechnen, die sie nach der Pensionierung ausgeübt hat (E. 2.4 hiervor). Da sie keine solche beitragspflichtige Beschäftigung ausweist (AB 40, 80, 85, und 89), besteht kein Anspruch auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung. Die Beschwerde ist abzuweisen.

An dieser Beurteilung vermag auch das Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe sich gar nicht pensionieren lassen wollen (AB 22 f., 53, 57 und Beschwerde) nichts zu ändern. Abgesehen davon ist diese Argumentation, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, auch wenig glaubwürdig.

3.2 Die Beschwerdeführerin macht zwar geltend, sie habe sich nicht vorzeitig pensionieren lassen wollen bzw. sie sei auch nicht pensioniert worden. Namentlich führt sie aus, zwischen ihr und ihrer ehemaligen Arbeitgeberin sei ein Missverständnis entstanden. Bei ihrem Austritt sei Letztere davon ausgegangen, dass sie ihre Pensionskassengelder in Kapitalform beziehen wolle, um damit frühzeitig in Pension zu gehen. In Wirklich-

keit habe sie die Pensionskassengelder beziehen wollen, um damit die Hypothekarschuld ihrer Eigentumswohnung zu amortisieren (Beschwerde). Trotz dieses angeblichen Missverständnisses scheint die Beschwerdeführerin die daraus fliessende Konsequenz der unverzüglichen Rückabwicklung des Vorganges nicht in Betracht ziehen zu wollen. Vielmehr geht sie weiterhin davon aus, die bereits bezogene Kapitalleistung der Pensionskasse (dereinst) für die Rückzahlung der Hypothekarschuld verwenden zu wollen (Beschwerde).

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass aus berufsvorsorgerechter Hinsicht grundsätzlich ein Vorbezug für die Amortisation einer Hypothekarschuld während einem laufenden Arbeitsverhältnis durchaus möglich ist. Aufgrund des Alters der Beschwerdeführerin wäre ihr jedoch in diesem Fall nicht das gesamte Vorsorgekapital für die Abzahlung zur Verfügung gestanden (Art. 30c Abs. 2 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 25. Juni 1982 [BVG; SR 831.40]). Ein Vorbezug hätte zudem zweckgebunden ausgerichtet und mit einer Anmerkung im Grundbuch versehen werden müssen (Art. 30e Abs. 2 BVG).

Auch der aktenmässig erstellte Sachverhalt vermag die Darstellung der Beschwerdeführerin nicht zu schützen. Die Beschwerdeführerin hat ihren Arbeitsvertrag mit Schreiben vom 30. April 2014 (AB 51), ohne Einhaltung der Kündigungsfrist, auf den 31. Juli 2014 aufgelöst. Im Rahmen der Kündigungsbesprechung und der Regelung der Austrittsmodalitäten (AB 43) hat sie unmissverständlich der Arbeitgeberin gegenüber zum Ausdruck gebracht, dass sie in den vorzeitigen Ruhestand treten und die Altersrente der beruflichen Vorsorge als einmalige Kapitalleistung ebenfalls vorzeitig beziehen wolle (AB 45). Die Beschwerdeführerin hatte damals im Monat August 2014 bereits anderweitig disponiert, so dass es ihr nicht mehr möglich gewesen wäre, in diesem Monat Arbeit zu verrichten. Da es sich bei der Beschwerdeführerin um eine langjährige verdiente Mitarbeiterin handelte, kam ihr die Arbeitgeberin entgegen und akzeptierte die Kündigung des Arbeitsverhältnisses auf den 31. Juli 2014. Zudem leitete sie sämtliche Vorkehren ein, damit auch pensionskassenseitig den Wünschen der Beschwerdeführerin auf eine vorzeitige Pensionierung mit Auszahlung des

Vorsorgekapitals entsprochen werden konnte. Der E-Mail-Korrespondenz zwischen der Arbeitgeberin und der Vorsorgeeinrichtung ist weiter zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin vor ihrem Entscheid, frühzeitig in den Ruhestand zu treten, an einem Kurs für Pensionierte teilnahm (AB 48). Mit Schreiben vom 2. Mai 2014 (AB 52 f.) bestätigte die Arbeitgeberin der Beschwerdeführerin die Kündigung des Arbeitsverhältnisses als Eintritt in den vorzeitigen Ruhestand. Diese Bestätigung blieb von der Beschwerdeführerin unwidersprochen. Am 8. Mai 2014 stellte sie zudem einen eigenhändig unterzeichneten Antrag auf Abgeltung der Altersrente durch eine einmalige Kapitalleistung infolge vollständiger Pensionierung per 1. August 2014 (AB 45). Ihr Ehemann musste diesen Antrag mitunterzeichnen und seine Unterschrift notariell beglaubigen lassen (AB 46 und Art. 24 des Vorsorgeereglements der Pensionskasse C._____). Auch aus diesem Antrag ergibt sich eindeutig, dass die Beschwerdeführerin vorzeitig in den Ruhestand treten wollte. Ebenso eindeutig ist die Austrittscheckliste der Arbeitgeberin, in welcher vermerkt ist, dass das Austrittsgespräch unter dem Titel Pension erledigt worden sei (AB 43).

Im Rahmen der sogenannten Aussage der ersten Stunde (BGE 121 V 45 E. 2a S. 47, 115 V 133 E. 8c S. 143; RKUV 2004 U 515 S. 420 E. 1.2) hat die Beschwerdeführerin gegenüber der Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme vom 29. September 2014 (AB 57) ausdrücklich erwähnt, es hätten keine gesundheitlich einschränkenden Umstände vorgelegen. Sie werde deshalb auch kein Arztzeugnis beilegen. Dies wird ebenfalls durch die überzeugende Auskunft der Arbeitgeberin vom 3. Oktober 2014 (AB 55) bestätigt, worin diese ausführte, dass die Beschwerdeführerin eine sehr gute Mitarbeiterin gewesen sei und keine Gründe bestanden hätten, ihr eine Frühpensionierung nahe zu legen.

In Anbetracht dieser Ausgangslage bestehen entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin (AB 22 Ziff. 2; Beschwerde) keinerlei echtzeitliche Anzeichen, dass nicht sie es war, welche die vorzeitige Pensionierung (als Gestaltungsrecht) mit Auszahlung des Vorsorgekapitals verlangte. Nicht entscheidend ist, dass der Bezug des Altersguthabens in Form einer einmaligen Kapitalzahlung verlangt wurde (E. 2.4 hiervor). Der Arbeitgeberin ein Missverständnis (Beschwerde) und darüber hinaus ein Fehlverhalten zu

unterstellen (AB 22 Ziff. 4) ist unter diesen Umständen nicht gerechtfertigt, gar als treuwidrig zu bezeichnen.

Daran vermag auch nichts zu ändern, dass das von der Beschwerdeführerin gewählte Vorgehen in rechtlicher Hinsicht die einzige Möglichkeit war, um auf das gesamte Vorsorgeguthaben vorzeitig zugreifen zu können und sie sich allenfalls einen gedanklichen Vorbehalt auferlegte. Die Auferlegung eines solchen Vorbehalts ist nicht massgebend und lässt die rechtsgültige Ausübung des Gestaltungsrechts auf vorzeitige Pensionierung nicht unwirksam werden. Vorliegend erscheint jedoch vielmehr wahrscheinlich, dass die Beschwerdeführerin sich nicht einen gedanklichen Vorbehalt erklärte, sondern nachträglich ihren Schritt bereut. Es wäre jedoch an ihr gelegen, sich über die Folgen ihres Vorgehens vorgängig hinreichend ins Bild zu setzen.

Die nachträgliche, erst nach Ablehnung eines Leistungsanspruchs erfolgte Änderung des Arbeitszeugnisses, mit der nunmehr als Auflösungsgrund die gesundheitliche Situation (AB 21) und nicht mehr der Entschluss, in den wohlverdienten, vorzeitigen Ruhestand zu treten (AB 54), festgehalten wird, überzeugt nicht, zumal das Arbeitszeugnis (AB 21), worin als Auflösungsgrund die gesundheitlichen Gründe erwähnt wird, auch nicht unterzeichnet ist. Ob hier eine Urkundenfälschung bzw. seitens der Beschwerdeführerin eine Anstiftung oder mittelbare Täterschaft zur Urkundenfälschung zwecks Erschleichung von Versicherungsleistungen vorliegen könnte, braucht durch das hiesige Gericht nicht geklärt zu werden. Gleiches gilt in Bezug auf das mehr als ein halbes Jahr nach der ausgesprochenen Kündigung erstellte Arztzeugnis, worin der Arzt bestätigt, dass die Beschwerdeführerin auf dessen Empfehlung wegen gesundheitlichen Problemen gekündigt habe (AB 30).

3.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Beschwerdeführerin vor Erreichung des ordentlichen Pensionsalters freiwillig pensionieren liess und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der B. _____ weder aus wirtschaftlichen Gründen noch auf Grund von zwingenden Regelungen im Rahmen der beruflichen Vorsorge erfolgte. Nach der vorzeitigen Pensionierung ist die Beschwerdeführerin keiner beitragspflichtigen Beschäftigung mehr nachgegangen, weshalb ihr mangels erfüllter Bei-

tragszeit kein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung zusteht (Art. 13 Abs. 3 AVIG i.V.m. Art. 12 Abs. AVIV).

4.

Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2014 (AB 25 ff.) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde vom 22. Dezember 2014 abzuweisen.

5.

5.1 Verfahrenskosten sind in Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG keine zu erheben.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Zu eröffnen (R):
- A. _____
 - Arbeitslosenkasse Unia
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

Der Kammerpräsident:

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.