

200 17 687 ALV
FUR/BRM/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 20. März 2018

Verwaltungsrichterin Fuhrer, Kammerpräsidentin
Verwaltungsrichter Ackermann, Verwaltungsrichter Scheidegger
Gerichtsschreiber Braune

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Einspracheentscheid vom 21. Juli 2017



Sachverhalt:

A.

Der 1980 geborene A. _____ war zuletzt seit 1. August 2013 bei der B. _____ AG zunächst vollzeitlich (Akten des beco, Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse [act. II] 278 ff.) und ab 1. August 2015 mit einem Pensum von 80% (act. II 284 f.) als ... beschäftigt. Dieses Arbeitsverhältnis kündigte der Versicherte von sich aus mit Wirkung auf 31. Oktober 2016 (act. II 252), nachdem er vom 15. März bis 10. April sowie vom 27. April bis 17. Juli 2016 vollständig arbeitsunfähig geschrieben war (vgl. act. II 276).

Am 11. Oktober 2016 meldete er sich zur Arbeitsvermittlung beim RAV Zollikofen an (act. II 251 f.) und erhob mit gleichentags datiertem Antrag Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. November 2016 (act. II 259 ff.).

Das vom Versicherten in der Folge mit Vertrag vom 1. Dezember 2016 geschlossene Arbeitsverhältnis mit der C. _____ (act. II 223 ff.) wurde nach verschiedenen, seit 16. Februar 2017 anhaltenden, krankheitsbedingten Absenzen von Seiten der Arbeitgeberin per 15. April 2017 verfügungsweise aufgelöst (vgl. act. II 214 ff., 220 f.). Anschliessend beanspruchte er wiederum Arbeitslosentaggelder, wobei er angab, ab 16. April 2017 bereit und in der Lage zu sein, in einer gesundheitlich angepassten Tätigkeit vollzeitlich zu arbeiten (act. II 201 ff.). Die Anmeldung zur Arbeitsvermittlung ging am 2. Mai 2017 beim RAV ein (act. II 198 f.).

Der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt und Notar D. _____, hatte die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch die C. _____ hinsichtlich des Kündigungszeitpunktes bzw. der Lohnfortzahlungspflicht angefochten (act. II 188 ff., 129 ff., 104 ff., 97 ff.) und sich Anfang Mai bei der Invalidenversicherung (Früherfassung) zum Leistungsbezug angemeldet (act. II 176). Daraufhin ordnete das beco, Arbeitslosenkasse, am 15. Mai 2017 die Auszahlung der Taggelder unter Vorbehalt/Anmeldung BVG an (act. II 146 f.) und zeigte dem Personalamt des Kantons ... die Subrogation in allfällig sich ergebende arbeitsvertragliche Ansprüche im Umfang der seitens der Arbeitslosenkasse erbrachten Leistungen samt gesetzlichem Konkursprivi-

leg an (act. II 126 f.). Mit Abrechnung vom 7. Juni 2017 betreffend die für die Kontrollperiode Mai 2017 ausgerichteten Taggeldleistungen machte das beco, Arbeitslosenkasse, eine Betrag von Fr. 5'055.45 gegenüber dem Personalamt des Kantons ... geltend (act. II 95 f.).

B.

Auf Intervention des Versicherten (act. II 93) erliess das beco, Arbeitslosenkasse, am 9. Juni 2017 eine Verfügung, in welcher sie die Taggeldabrechnung vom Mai 2017 bestätigte und den versicherten Verdienst auf Fr. 6'782.— festlegte (act. II 88 ff.). Die hiergegen erhobene Einsprache vom 3. Juli 2017, mit welcher der Versicherte beantragte, die Verfügung vom 9. Juni 2017 sei aufzuheben, es sei festzustellen, dass für die Zeit vom 16. April bis 1. Mai 2017 Anspruch auf Arbeitslosentaggelder bestehe, und der versicherte Verdienst sei neu auf dem Einkommen als ... im Vollzeitpensum (eventuell auf dem auf ein Vollpensum hochgerechneten Verdienst bei der B. _____ im Jahre 2016) zu berechnen (act. II 69 f.), wies das beco, Arbeitslosenkasse, mit Entscheid vom 21. Juli 2017 ab (act. II 61 ff.). Die Taggeldabrechnung für die Kontrollperiode Mai 2017 wurde bestätigt und hinsichtlich des geltend gemachten Entschädigungsanspruches für die Zeit vom 16. April bis 1. Mai 2017 ausgeführt, dass die Arbeitslosenkasse nicht über das Anmeldedatum beim RAV entscheiden könne, der Einsprecher jedoch die Möglichkeit habe, dort zuständigkeitshalber eine anfechtbare Verfügung zu verlangen (act. II 61 ff.).

C.

Mit der gegen diesen Einspracheentscheid erhobenen Beschwerde vom 7. August 2017 erneuert der Versicherte die bereits im Einspracheverfahren gestellten Anträge, dies im Wesentlichen mit der dort vorgetragenen Begründung.

Das beco, Arbeitslosenkasse, schliesst in seiner Beschwerdeantwort vom 8. September 2017 auf Abweisung der Beschwerde.

In seiner Eingabe vom 5. September 2017, beim Gericht eingegangen am 14. September 2017, hält der Beschwerdeführer fest, dass sich das RAV Zollikofen weigere, eine Verfügung betreffend Anmeldebeginn zu erlassen.

Angesichts des in der Beschwerde erwähnten, vor dem Verwaltungsgericht des Kantons ... hängigen Gerichtsverfahrens sistierte die Instruktionsrichterin das vorliegende Verfahren bis zum Vorliegen des entsprechenden Entscheides und forderte den Beschwerdeführer auf, das Gericht darüber zu orientieren bzw. den Entscheid einzureichen (vgl. prozessleitende Verfügung vom 1. Februar 2018).

Daraufhin stellte das beco, Arbeitslosenkasse, am 5. Februar 2018 eine Kopie des Urteils des Verwaltungsgerichts des Kantons ... vom 2. November 2017 samt Bestätigung der Rechtskraft dieses Urteils zu. Am 6. Februar 2018 hob die Instruktionsrichterin die Sistierung auf und verfügte die Wiederaufnahme des Verfahrens; auf die den Parteien gleichzeitig gebotene Möglichkeit zur Einreichung von Schlussbemerkungen verzichtete das beco, Arbeitslosenkasse, mit Eingabe vom 8. Februar 2018 ausdrücklich, während sich der Beschwerdeführer nicht vernehmen liess.

Auf entsprechende telefonische Anfrage teilte das beco, Arbeitslosenkasse, dem Gericht am 18. März 2018 mit, dass dem Beschwerdeführer am 5. Oktober 2017 7 Taggelder für die Zeit vom 20. bis 30. April 2017 im Betrag von netto Fr. 1'608.55 nachbezahlt worden seien; demnach gelte als Datum des Anmeldebeginns der 20. April 2017.

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 GSOG Beschwerden gegen

solche Entscheide. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen 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 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIG; SR 837.0] i.V.m. Art. 128 Abs. 1 und Art. 119 Abs. 1 der Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [AVIV; SR 837.02]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten (vgl. aber 1.2 hiernach).

1.2 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 21. Juli 2017 (act. II 61 ff.), in welchem die Taggeldabrechnung für den Monat Mai 2017 sowie die Festlegung des versicherten Verdienstes auf Fr. 6'782.— bestätigt und ausgeführt wird, dass über das Anmeldedatum das RAV zu entscheiden habe.

Hinsichtlich des für die Zeit vom 16. April bis 1. Mai 2017 geltend gemachten Taggeldanspruchs hat das beco, Arbeitslosenkasse, am 5. Oktober 2017 eine Taggeldauszahlung für die Zeit vom 20. bis 30. April 2017 (7 Taggelder) vorgenommen. Damit liegt im hier fraglichen Zusammenhang eine Leistungsabrechnung vor (der trotz Fehlens formeller Verfügungsmerkmale materiell Verfügungscharakter zukommt; BGE 129 V 110 E. 1.2 S. 111, 125 V 475 E. 1 S. 476), die jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, weil darüber separat verfügt worden ist, sodass sich das Gericht zum Taggeldanspruch betreffend die Kontrollperiode April 2017 nicht zu äussern hat; insofern ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

Zu prüfen ist im vorliegenden Verfahren somit einzig die Höhe des versicherten Verdienstes und dabei insbesondere, ob die Verwaltung zu Recht eine Neuberechnung des versicherten Verdienstes abgelehnt hat.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 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 Die Arbeitslosentschädigung wird als Taggeld ausgerichtet (Art. 21 AVIG). Ein volles Taggeld beträgt 70 oder 80% des versicherten Verdienstes (Art. 22 AVIG).

2.2 Als versicherter Verdienst gilt der im Sinne der AHV-Gesetzgebung massgebende Lohn, der während eines Bemessungszeitraumes aus einem oder mehreren Arbeitsverhältnissen normalerweise erzielt wurde; eingeschlossen sind die vertraglich vereinbarten regelmässigen Zulagen, soweit sie nicht Entschädigung für arbeitsbedingte Inkonvenienzen darstellen (Art. 23 Abs. 1 AVIG; BGE 129 V 105 E. 1 S. 106).

Nach Art. 37 Abs. 1 AVIV bemisst sich der versicherte Verdienst nach dem Durchschnittslohn der letzten sechs Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug. Er bemisst sich gemäss Abs. 2 nach dem Durchschnittslohn der letzten zwölf Beitragsmonate vor Beginn der Rahmenfrist für den Leistungsbezug, wenn dieser Durchschnittslohn höher ist als derjenige nach Abs. 1.

2.3 Gemäss Art. 37 Abs. 4 lit. a AVIV wird der versicherte Verdienst auf die nächste Kontrollperiode neu festgesetzt, wenn der Versicherte innerhalb der Rahmenfrist für den Leistungsbezug während mindestens sechs Monaten ununterbrochen eine beitragspflichtige Beschäftigung zu einem Lohn ausgeübt hat, der über dem versicherten Verdienst liegt, und er erneut arbeitslos wird.

3.

3.1 Der Beschwerdeführer meldete sich per 1. November 2016 zur Arbeitsvermittlung sowie zum Bezug von Arbeitslosentaggeldern an. In diesem Zeitpunkt wurde die Rahmenfrist für den Leistungsbezug (Art. 9 AVIG) eröffnet und der versicherte Verdienst ermittelt. Diesen setzte das beco, Arbeitslosenkasse, anhand der Lohnunterlagen der letzten Arbeitgeberin des Beschwerdeführers vor Eintritt der Arbeitslosigkeit (B. _____) auf Fr. 6'782.— fest, entsprechend einem Taggeld in Höhe von Fr. 250.05 (vgl. act. II 88 ff.). Auf dieser Basis richtete das beco, Arbeitslosenkasse, dem Beschwerdeführer im Monat November 2016 Arbeitslosenentschädigung (23 Taggelder) aus; dies ist unbestritten geblieben.

Am 1. Dezember 2016 konnte der Beschwerdeführer bei der C. _____ eine Stelle antreten, an der er ein höheres Einkommen erzielte, als es der Taggeldberechnung zu Grunde gelegt worden ist. Dieses Arbeitsverhältnis löste die Arbeitgeberin indessen noch während der (offenbar verlängerten; vgl. act. II 97 Ziff. 1.1 erster Absatz) Probezeit unter Einhaltung der massgebenden Frist von einem Monat mit Wirkung auf den 15. April 2017 auf. Damit hat das nach Eintritt der Arbeitslosigkeit eingegangene Arbeitsverhältnis – wie der Beschwerdegegner wiederholt zutreffend festgehalten hat – lediglich knapp viereinhalb Monate gedauert, sodass die erforderliche Minimaldauer einer höher bezahlten Beschäftigung im Hinblick auf die Neuberechnung des versicherten Verdienstes während laufender Rahmenfrist vorliegend klar nicht erreicht ist (E. 2.3 hiervor). Der Beschwerdeführer hat die verfügungsweise Auflösung des Arbeitsverhältnisses zwar hinsichtlich des Zeitpunkts der Beendigung bzw. der Lohnfortzahlungspflicht im Krankheitsfall anfechten lassen; das Verfahren wurde mit Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons ... vom 2. November 2017 abgeschlossen und die Beschwerde unter Bestätigung des Regierungsratsbeschlusses vom 16. Mai 2017 (rechtskräftig) abgewiesen. Damit steht fest, dass es mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 15. April 2017 ohne weiteren Leistungsanspruch, der allenfalls als Beschäftigungszeit im Hinblick auf eine Neuberechnung des versicherten Verdienstes im Sinne von Art. 37 Abs. 4 lit. a AVIV anzurechnen wäre, sein Bewenden haben muss.

Dass der Beschwerdegegner unter den gegebenen Umständen eine Neuberechnung des versicherten Verdienstes im Sinne von Art. 37 Abs. 4 lit. a AVIV abgelehnt hat, ist entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Auffassung weder unfair noch stellt dies einen überspitzten Formalismus dar, sondern entspricht der einschlägigen gesetzlichen Regelung. Soweit der Beschwerdeführer ferner heute die Festlegung des versicherten Verdienstes bei Eröffnung der Rahmenfrist im November 2016 rügt, ist ihm einerseits die Rechtskraft der entsprechenden Taggeldabrechnung entgegenzuhalten (vgl. dazu Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 19. Oktober 2015, 8C_554/2015, E. 3.4 mit Hinweis), ganz abgesehen davon, dass der versicherte Verdienst im Sinne von Art. 37 Abs. 1 bzw. 2 AVIV korrekt ermittelt worden ist, nachdem der Versicherte im massgebenden Bemessungszeitraum – aus welchen Gründen auch immer – einer Beschäftigung mit einem Pensum von 80% und entsprechend reduziertem Einkommen nachgegangen ist und denn auch allein auf diesem Lohn Beiträge bezahlt worden sind.

3.2 Die Ablehnung der Neuberechnung des versicherten Verdienstes im Sinne von Art. 37 Abs. 4 lit. a AVIV erweist sich nach dem Gesagten als rechtmässig, die Beschwerde ist dementsprechend abzuweisen.

4.

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

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse Kanton Bern (samt Kopie der Eingabe des Beschwerdeführers vom 5. September 2017)
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

Die Kammerpräsidentin:

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.