

200 17 810 ALV
SCJ/GET/NEN/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 16. Januar 2018

Verwaltungsrichter Scheidegger, Kammerpräsident
Verwaltungsrichter Loosli
Gerichtsschreiber Germann

A. _____
vertreten durch B. _____, Herr C. _____,
Beschwerdeführerin

gegen

Arbeitslosenkasse Unia
Kompetenzzentrum D-CH West, Monbijoustrasse 61, Postfach 3398,
3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Einspracheentscheid vom 29. August 2017



Sachverhalt:

A.

Die ... geborene A. _____ (nachfolgend Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) wanderte im Jahr 2013 mit ihrem Ehegatten nach ... aus, wo im Mai 2016 die Trennung erfolgte (Akten der Unia Arbeitslosenkasse [nachfolgend ALK Unia bzw. Beschwerdegegnerin], [act. II], 84). Nach ihrer Rückkehr in die Schweiz im Juni 2016 (vgl. Replik S. 2) wurde die Ehe am 30. November 2016 (act. II 74 f.) geschieden. Am 15. Mai 2017 meldete sich die Versicherte beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (act. II 72 f.) und stellte am 24. Mai 2017 einen Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 15. Mai 2017 infolge Scheidung der Ehe (act. II 79 - 82). Mit Verfügung vom 14. Juni 2017 (act. II 60 - 62) lehnte die ALK Unia den Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab, da in der massgeblichen Rahmenfrist vom 15. Mai 2015 bis 14. Mai 2017 weder die Beitragszeit erfüllt sei noch ein Grund für die Beitragsbefreiung vorliege. Namentlich habe die Trennung – als möglicher Grund für eine Beitragsbefreiung – nicht in der Schweiz stattgefunden. Die dagegen erhobene Einsprache (act. II 40 - 46) wies die ALK Unia mit Einspracheentscheid vom 29. August 2017 (act. II 25 - 29) ab.

B.

Dagegen erhob die Versicherte, vertreten durch die B. _____, handelnd durch C. _____, Beschwerde. Sie stellt die folgenden Anträge:

1. Die Verfügung der UNIA Arbeitslosenkasse vom 29. August 2017 sei aufzuheben und der Beschwerdeführerin sei ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung anzuerkennen
2. Eventualiter: Die Verfügung der UNIA Arbeitslosenkasse vom 29. August 2017 sei aufzuheben und die Angelegenheit sei zur neuen Sachverhaltsabklärung und zu einer neuen Entscheidung in der Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen
3. In prozessualer Hinsicht wird ein zweiter Schriftenwechsel beantragt
4. Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Der Beschwerdeführerin sei für das Verfahren vor dem Versicherungsgericht das Recht der unentgeltli-

chen Rechtspflege zu erteilen unter Verbeiständung durch
C._____, Sozialversicherungsfachmann mit eidg. FA.

- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen -

In der Begründung lässt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend machen, die Beschwerdegegnerin habe den Sachverhalt nicht korrekt abgeklärt bzw. den Grundsatz der "Abklärung von Amtes wegen" verletzt, woraus sich eine unrichtige Rechtsanwendung ergebe (S. 3). Insbesondere begründe die Beschwerdegegnerin die Ablehnung des Anspruchs auf Arbeitslosentschädigung gestützt auf Art. 14 Abs. 2 AVIG fälschlicherweise damit, dass der Befreiungsgrund der "Trennung" nicht in der Schweiz stattgefunden habe bzw. sich die Beschwerdeführerin nicht auf den Befreiungsgrund der "Scheidung" berufen könne (S. 6). Selbst wenn sich die Beschwerdeführerin in ... von ihrem Ehemann faktisch getrennt hätte, habe zu diesem Zeitpunkt noch keine finanzielle Notwendigkeit bestanden, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit zu suchen. Während dieser Zeit sei zumindest teilweise noch finanzielle Unterstützung durch den Ehemann erfolgt, da dieser bis zur Scheidung der Ehe am 30. November 2016 unterhaltspflichtig gewesen sei. So sei es den Ehegatten bis zu diesem Zeitpunkt freigestanden, das Begehren um gemeinsame Scheidung abzuändern oder zurückzuziehen, weshalb die Beschwerdeführerin bis zur richterlichen Scheidung nicht habe wissen können, ob die Notwendigkeit der Annahme einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit gegeben sei oder nicht (S. 7). Der auslösende Grund zur Aufnahme einer solchen sei demnach entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin nicht die Trennung, sondern die Scheidung gewesen, welche in der Schweiz – und somit im Wohnsitzstaat der Beschwerdeführerin – vollzogen worden sei. Weiter könne gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung der ausschlaggebende Zeitpunkt für das Vorliegen des Befreiungsgrundes auch jener sein, ab welchem die Unterstützung des Ehegatten dahinfalle, was unter Umständen wie vorliegend erst mit der Rechtskraft des Scheidungsurteils definitiv feststehe (S. 8). Schliesslich habe es die Beschwerdegegnerin unterlassen abzuklären, ob sich die Beschwerdeführerin auf den Befreiungsgrund der "ähnlichen Gründe" hätte berufen können (S. 9).

Mit Beschwerdeantwort vom 9. Oktober 2017 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

In der prozessleitenden Verfügung vom 20. Oktober 2017 forderte der Instruktionsrichter die Beschwerdeführerin im Falle einer Replik auf darzulegen, wann sie sich von ihrem Ehegatten getrennt habe und ob bzw. in welchem Umfang sie von diesem im Zeitraum zwischen der Trennung und der Scheidung finanziell unterstützt worden sei. Weiter sei anzugeben, seit wann die Beschwerdeführerin sich wieder in der Schweiz aufhalte, wo sie seither gewohnt habe und seit wann sie sozialhilferechtlich unterstützt werde.

Mit Replik vom 3. November 2017 lässt die Beschwerdeführerin vorbringen, die Trennung auf ... sei am 7. Mai 2016 erfolgt. Nach der Trennung habe die Beschwerdeführerin von ihrem Guthaben aus der Pensionskasse sowie von den Einkünften des Ehegatten gelebt. Die entsprechenden Kontoauszüge habe sie vernichtet, jedoch sei festzuhalten, dass der Ehegatte bis über die Scheidung hinaus unterstützungspflichtig sei (S. 1). Vom 1. Juli bis 31. Oktober 2016 sei sie zudem mit wirtschaftlicher Sozialhilfe unterstützt worden (S. 2).

Mit Duplik vom 9. November 2017 hält die Beschwerdegegnerin an ihrem Antrag auf Abweisung der Beschwerde fest. Ergänzend führt sie aus, da die Versicherte bereits vor der Scheidung Sozialhilfe bezogen habe, sei die Unterstützung des Ehegatten vor der Scheidung lediglich eine teilweise – und damit keine effektive und existenzsichernde – gewesen, womit es an der Kausalität zwischen der Scheidung und der Notlage mangle.

Mit prozessleitender Verfügung vom 10. November 2017 stellte der Instruktionsrichter die Duplik der Beschwerdeführerin zu.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. 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 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 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet der Einspracheentscheid vom 29. August 2017 (act. II 25 - 29). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Arbeitslosenentschädigung und dabei insbesondere die Frage, ob die notwendige Beitragszeit erfüllt bzw. ob ein Befreiungsgrund in Sinne von Art. 14 Abs. 2 AVIG gegeben ist.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG). Sie beurteilen offensichtlich begründete oder offensichtlich unbegründete Fälle in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 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 Gemäss Art. 8 Abs. 1 AVIG hat eine versicherte Person Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn sie unter anderem die Beitragszeit erfüllt hat oder von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist (lit. e).

2.2 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. Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor dem Tag, an welchem die versicherte Person erstmals sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt (Art. 9 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 AVIG).

2.3 Von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind gemäss Art. 14 Abs. 2 AVIG Personen, die wegen Trennung oder Scheidung der Ehe, wegen Invalidität oder Todes des Ehegatten oder aus ähnlichen Gründen oder wegen Wegfalls einer Invalidenrente gezwungen sind, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder zu erweitern. Diese Regel gilt nur dann, wenn das betreffende Ereignis nicht mehr als ein Jahr zurückliegt und die betroffene Person beim Eintritt dieses Ereignisses ihren Wohnsitz in der Schweiz hatte.

2.4 Gemäss Rechtsprechung ist eine Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit nach Art. 14 Abs. 2 AVIG nur möglich, wenn zwischen dem geltend gemachten Grund und der Notwendigkeit der Aufnahme oder Erweiterung einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit ein Kausalzusammenhang gegeben ist. Dabei ist kein strikter Kausalitätsnachweis im naturwissenschaftlichen Sinne zu verlangen. Der erforderliche Kausalzusammenhang ist (unter Vorbehalt der zeitlichen Schranke gemäss Satz 2 dieser Bestimmung) vernünftigerweise bereits zu bejahen, wenn es glaubwürdig und nachvollziehbar erscheint, dass der Entschluss der versicherten Person, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder zu erwei-

tern, in dem als Befreiungsgrund in Frage kommenden Ereignis mitbegründet liegt (BGE 138 V 434 E. 5.3 S. 436).

3.

3.1 Unbestritten ist, dass während der hier massgeblichen Rahmenfrist vom 15. Mai 2015 bis 14. Mai 2017 (vgl. E. 2.2 hiervor) keine Beiträge geleistet wurden. Weiter steht fest, dass sich die Beschwerdeführerin im Mai 2016 auf ... von ihrem damaligen Ehegatten trennte (vgl. Replik S. 1 sowie act. II 84), weshalb gestützt auf Art. 14 Abs. 2 letzter Satz AVIG die Trennung als möglicher Befreiungsgrund nicht in Betracht fällt, da die Beschwerdeführerin bei Eintritt dieses Ereignisses ihren Wohnsitz nicht in der Schweiz hatte (vgl. E. 2.3 hiervor). Zu prüfen bleibt, ob als möglicher Befreiungsgrund die am 30. November 2016 erfolgte Scheidung (act. II 74 f.) in Betracht fällt. Insoweit macht die Beschwerdegegnerin geltend, der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen der Anmeldung zum Taggeldbezug und der Scheidung sei nicht gegeben (act. II 25 - 29, 60 - 62). Dagegen bringt die Beschwerdeführerin insbesondere vor, die Notwendigkeit der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit habe sich erst mit der Scheidung manifestiert.

3.2

3.2.1 Aus der Scheidungseingabe vom 14. September 2016 (act. II 83 - 85) geht hervor, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehegatte nach der Trennung auf ... im Mai 2016 und der Rückkehr in die Schweiz im Juni 2016 bis zur Scheidung am 30. November 2016 (act. II 74 f.) weiterhin getrennt lebten. In der gerichtlich genehmigten Ehescheidungskonvention wurde überdies ausdrücklich festgehalten, dass zwischen den Ehegatten keine nachehelichen Unterhaltsansprüche gemäss Art. 125 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) entstanden sind (act. II 78). Die Beschwerdeführerin wird seit dem 1. November 2016 vollumfänglich vom Regionalen Sozialdienst D._____ unterstützt. Zuvor gewährte bereits die Sozialberatung E._____ vom 1. Juli bis 31. Oktober 2016 (Wegzug nach ...) sozialhilferechtliche Unterstützung (Akten der Beschwerdeführerin, [act. IA]). Daraus ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin seit der

Trennung auf ... und ihrer Rückkehr in die Schweiz von ihrem getrennt lebenden Ehegatten offensichtlich nicht unterstützt wurde und deshalb auf Sozialhilfe angewiesen war. Soweit die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, sie sei durch ihren Ehegatten finanziell unterstützt worden (vgl. Replik vom 3. November 2017), vermag dies deshalb nicht zu überzeugen. Trotz ausdrücklicher Aufforderung in der prozessleitenden Verfügung vom 20. Oktober 2017 wurden denn auch keine entsprechenden Belege vorgelegt.

3.2.2 Von der Erfüllung der Beitragszeit befreit sind Personen, die wegen Trennung oder Scheidung der Ehe gezwungen sind, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder zu erweitern (vgl. E. 2.3 hiervor), wobei die Trennung der Ehescheidung gleichgestellt ist (vgl. Teil B195 der AVIG-Praxis ALE [in der ab Juli 2017 gültigen Fassung]). Aufgrund der finanziellen Situation der Beschwerdeführerin (vgl. E. 3.2.1 hiervor) ist erstellt, dass sie sich bereits bei ihrer Rückkehr in die Schweiz im Juni 2016 (vgl. Replik S. 2) um Arbeit hätte bemühen müssen, trifft es doch mit Blick auf die dargelegten finanziellen Verhältnisse entgegen ihren Ausführungen nicht zu, dass sie bis zum Zeitpunkt der Scheidung vom 30. November 2016 nicht wusste, ob sie gezwungen sei, eine unselbstständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder nicht (vgl. Beschwerde S. 7). Denn aufgrund der Akten ist überwiegend wahrscheinlich, dass eine wirtschaftliche Unterstützung durch den Ehegatten in der Schweiz nicht erst seit dem Scheidungsurteil, sondern bereits für die vorangegangene Zeit nicht gegeben war, womit dieses bloss die während der Trennung bestehende finanzielle Situation bestätigt hat (vgl. Teil B195 der AVIG-Praxis ALE [in der ab Juli 2017 gültigen Fassung]). Demnach fehlt es am Kausalzusammenhang zwischen der Scheidung und der Notwendigkeit der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit (vgl. E. 2.4 hiervor), weshalb jene keinen Befreiungsgrund darstellt, wie im Einspracheentscheid richtig ausgeführt wurde (act. II 27).

3.3 Soweit die Beschwerdeführerin weiter vorbringen lässt, mit dem Wegfall der nahehelichen Unterhaltsleistungen liege ein Befreiungsgrund "aus ähnlichen Gründen" (Art. 14. Abs. 2 AVIG) vor, was die Beschwerdegegnerin zu prüfen unterlassen habe (vgl. Beschwerde S. 9), dringt sie be-

reits deshalb nicht durch, als ein nachehelicher Unterhalt dem Dargelegten zufolge nie zur Debatte stand (act. II 78, 84).

3.4 Demnach wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 15. Mai 2017 zu Recht abgelehnt. Die gegen den Einspracheentscheid vom 29. August 2017 (act. II 25 - 29) erhobene Beschwerde erweist sich damit als offensichtlich unbegründet und ist 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 besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

4.3 Praxisgemäss ist die amtliche Beiordnung des Rechtsvertreters auf patentierte Anwältinnen und Anwälte beschränkt, die im Anwaltsregister eingetragen sind (BGE 135 I 1 E. 7.4.1 S. 4). Dies ist beim Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin, der B._____, handelnd durch C._____, nicht der Fall, so dass kein Anspruch auf ein amtliches Honorar besteht. Soweit die Verfahrenskosten betreffend ist das Gesuch abzuschreiben, da keine entsprechenden Kosten erhoben werden.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen, soweit es nicht abzuschreiben ist.

3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - B. _____ z.H. der Beschwerdeführerin
 - 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.