

200 18 559 ALV
JAP/REL/ARJ

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 23. Januar 2019

Verwaltungsrichter Jakob
Gerichtsschreiberin Bischof

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

beco Berner Wirtschaft
Arbeitsvermittlung Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Einspracheentscheid vom 18. Juli 2018



Sachverhalt:

A.

Der 1992 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) ist gelernter ... und arbeitete zuletzt in verschiedenen temporären Anstellungen in diesem Beruf. Das letzte Arbeitsverhältnis löste er aufgrund von Unstimmigkeiten selber per 27. Februar 2017 auf und meldete sich am 1. März 2017 beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) zur Arbeitsvermittlung an (Dossier Arbeitslosenkasse Unia [act. IID] 20 - 21) und stellte gleichentags Antrag auf Arbeitslosenentschädigung (act. IID 25 - 28).

Mit zwei Gesuchen vom 24. August 2017 (Dossier RAV [act. IIB] 59 - 62) und vom 3. November 2017 (act. IIB 133 -136) beantragte der Versicherte die Ausrichtung von Taggeldern während der Planungsphase eines Projektes zur Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit. Nach der Teilnahme an zwei Arbeitsmarktlichen Massnahmen (AMM) zur Vorbereitung auf die Selbstständigkeit (act. IIB 86 - 89 und act. IIB 140 - 143) wurden ihm am 20. Februar 2018 Taggelder für die Zeit während der Planungsphase vom 19. Februar bis zum 30. April 2018 zugesprochen (Dossier RAV [act. IIA] 195 - 198). Am 24. April 2018 (act. IIA 204) beantragte der Versicherte für den Monat Mai 2018 weitere Planungstaggelder. Diese wurden ihm mit Verfügung vom 3. Mai 2018 (act. IIA 213 - 216) für die Zeit vom 1. bis zum 17. Mai 2018 gewährt. Das Gesuch vom 24. Mai 2018 um Zusprache von weiteren Taggeldern vom 18. Mai bis zum 17. Juni 2018 (act. IIA 220) wurde mit Verfügung vom 29. Mai 2018 (act. IIA 234 - 237) abgewiesen. Die dagegen erhobene Einsprache vom 28. Juni 2018 (Posteingang am 2. Juli 2018 [Dossier Rechtsdienst; act. II] 3) wies das beco Berner Wirtschaft (beco bzw. Beschwerdegegner), mit Einspracheentscheid vom 18. Juli 2018 (act. II 11 - 14) ab.

B.

Mit Eingabe vom 10. August 2018 erhob der Versicherte beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde. Er beantragt sinngemäss die

Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheides und die Ausrichtung von Taggeldern für die Zeit während der Planungsphase vom 18. bis zum 31. Mai 2018.

Mit Beschwerdeantwort vom 23. Oktober 2018 schliesst der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde.

Von der Möglichkeit, Schlussbemerkungen einzureichen (prozessleitende Verfügung vom 29. Oktober 2018), haben die Parteien keinen Gebrauch gemacht.

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. 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. 2 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 Verwaltungsrechts-

pflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Angefochten ist der Einspracheentscheid vom 18. Juli 2018 (act. II 11 - 14).

Nachdem der Beschwerdeführer in seiner Einsprache vom 28. Juni 2018 (act. II 3) zunächst sinngemäss die Zusprechung der Taggelder vom 18. Mai bis zum Tag des vorgesehenen Eröffnungsfestes am 17. Juni 2018 beantragt hatte, akzeptiert er nunmehr explizit die Verneinung des Anspruchs in der Zeit vom 1. bis zum 17. Juni 2018 (Beschwerde vom 10. August 2018; vgl. E. 3.3 hiernach). Streitig und zu prüfen ist deshalb allein der Anspruch auf Taggelder während der Planungsphase im Sinne von Art. 71a AVIG für die Zeit vom 18. bis zum 31. Mai 2018

1.3 Bei der streitigen 10 Taggeldern liegt der Streitwert offensichtlich unter Fr. 20'000.–, weshalb die Beurteilung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 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 Versicherte, die Versicherungsleistungen beanspruchen wollen, müssen nach Art. 17 Abs. 1 AVIG mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Die Arbeitsrechtliche Massnahmen (AMM, Art. 59 ff. AVIG) sind Instrumente zur Verhütung von drohender und Bekämpfung bestehender Arbeitslosigkeit (Art. 1a Abs. 2 AVIG). Als solche sind sie Leistungen zur Unterstützung des Ziels der raschen und dauerhaften Wiedereingliederung der versicherten Personen in den Arbeitsmarkt.

2.2 Nach Art. 71a ff. AVIG kann die Arbeitslosenversicherung Versicherte, die eine dauernde selbstständige Erwerbstätigkeit aufnehmen wollen, durch die Ausrichtung von höchstens 90 Taggeldern während der

Planungsphase eines Projektes unterstützen. Als Planungsphase gilt der Zeitraum, den die versicherte Person zur Planung und Vorbereitung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit benötigt (Art. 95a Satz 1 AVIV). Während der Planungsphase muss der Versicherte nicht vermittlungsfähig sein; er ist von seinen Pflichten nach Art. 17 AVIG befreit (Art. 71b Abs. 3 AVIG).

2.3 Nach der Rechtsprechung sollen keine besonderen Taggelder während der – an die Planungsphase anschliessenden – Anlaufphase des Geschäfts ausgerichtet werden, da der Umstand, dass zu Beginn der Tätigkeit oft kein oder nur ein geringer Ertrag erzielt wird, zum durch die Arbeitslosenversicherung nicht gedeckten Unternehmerrisiko gehört und mit der Aufnahme der selbstständigen Erwerbstätigkeit die – für den Schutz der Arbeitslosenversicherung grundsätzlich vorausgesetzte – Stellung als Arbeitnehmer nicht mehr vorliegt. Der Entscheid darüber, wann die Planungs- und Vorbereitungsphase abgeschlossen ist und wann die regelmässig im Rahmen eines fliessenden Übergangs nachfolgende Anlaufphase beginnt, ist jeweils wertend im Einzelfall zu treffen, wobei der zuständigen Behörde ein gewisser Ermessensspielraum eingeräumt werden muss (Entscheid des Bundesgerichts vom 28. August 2007, C 130/06, E. 3.1).

2.4 Mit den in den Art. 71a - Art. 71d AVIG geregelten Leistungen wird der Statuswechsel vom Unselbstständigerwerbenden zum Selbstständigerwerbenden gefördert. Dem Zweck des Instruments entsprechend kann nur die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit gefördert werden, welche die Arbeitslosigkeit des Gestellten voraussichtlich ganz beendet (vgl. ARV 2001 Nr. 9 S. 90 E. 1b, 2000 Nr. 37 S. 200 E. 3c).

3.

Strittig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer nach dem Bezug der besonderen Taggelder nach Art. 71a ff. AVIG bis zum 17. Mai 2018 Anspruch auf weitere Taggelder gegenüber der ALV hat.

3.1 Nachdem der Beschwerdeführer vom 23. bis zum 27. Oktober 2017 an der AMM „KT Existenzgründung – Fit für den Start-up?“ (act. IIB 86 - 89) und vom 22. Januar 2018 bis zum 16. Februar 2018 (act. IIB 140 - 143) am

Modul „Unternehmensgründung“ teilgenommen hatte, wurde ihm durch den Beschwerdegegner für die Zeit vom 19. Februar bis zum 30. April 2018 das Gesuch um Ausrichtung von besonderen Taggeldern für die Planungsphase gutgeheissen (act. IIA 195 - 198). Am 24. April 2018 (act. IIA 204) beantragte er die Ausrichtung weiterer Taggelder für den Monat Mai 2018 mit der Begründung, dass noch einige Vorbereitungsarbeiten zu erledigen seien, bevor er am 1. Juni 2018 in die Selbstständigkeit starten könne. In der einverlangten detaillierten Zusammenstellung der bereits erledigten sowie der noch vorgesehenen Planungsarbeiten (act. IIA 205 - 209) führte der Beschwerdeführer unter anderem auf, dass er in den beiden letzten Wochen im April 2018 (Kalenderwochen 16 und 17) – und damit in der bereits im Februar 2018 bewilligten Planungsphase (vgl. act. IIA 195 - 198) – Ferien geplant und auch gemacht hatte (act. IIA 208). Infolgedessen wurde ihm zwar die Verlängerung der Planungsphase für den Monat Mai 2018 bewilligt, dabei jedoch die im April bezogenen 10 Tage Ferien in Abzug gebracht. Entsprechend wurden ihm von den 23 Werktagen des Monats Mai 2018 – Feiertage, die auf einen Werktag fallen, sind ebenfalls entschädigungsberechtigt (vgl. Rz. C68 der AVIG-Praxis Arbeitslosenentschädigung [ALE] des Staatssekretariates für Wirtschaft seco; abrufbar unter <www.arbeit.swiss>, Rubrik: Arbeitgeber/Publicationen/Kreisschreiben/AVIG-Praxis; vgl. zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen BGE 142 V 425 E. 7.2 S. 434, 141 V 365 E. 2.4 S. 368) – die 10 Tage abgezogen, was einen Anspruch von 13 Taggeldern für die Zeit vom 1. bis zum 17. Mai ergab (act. IIA 213 - 216). Dies ist nicht zu beanstanden, denn die Verschiebung der zunächst geplanten Aufnahme der selbstständigen Erwerbstätigkeit per 1. Mai 2018 war zweifelsohne auf die nach eigenen Angaben bezogenen Ferien zurückzuführen. Während der Massnahme ist es den Versicherten grundsätzlich nicht gestattet, kontrollfreie Tage zu beziehen, da dies ansonsten eine unerwünschte Verlängerung der Planungsphase zur Folge hätte (Rz. K79 der AVIG-Praxis AMM, Arbeitsmarkt und Arbeitslosenversicherung [TC]; ebenfalls abrufbar unter <www.arbeit.swiss>). Wenn der Beschwerdeführer dies relativiert, indem er angibt, auch während der Ferienzeit weiterhin reduziert an seinem Projekt gearbeitet zu haben (vgl. act. IIA 220), ändert dies daran nichts.

3.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er die Ferien im April nur bezogen habe, weil er damals „noch 2 Wochen Ferien zugute vom RAV“ gehabt habe und die Kursleiterin anlässlich des AMM-Moduls „Unternehmensführung“ darauf hingewiesen habe, dass die Einplanung von Ferien in die Planungsphase nicht vergessen werden solle (Beschwerde S. 1). Dass er diese sinngemäss geltend gemachte falsche behördliche Auskunft (vgl. dazu BGE 143 V 341 E. 5.2 S. 346) tatsächlich erhalten hat, ist indessen nicht ausgewiesen. Der Beschwerdegegner hat im vorliegenden Beschwerdeverfahren bei der involvierten Kursleiterin des AMM-Moduls eine Stellungnahme eingeholt. Diese führt in ihrem undatierten Schreiben (eingegangen beim Beschwerdegegner am 25. September 2018 [act. II 19]) unter anderem aus, dass sie in ihren Kursen keine entsprechenden Aussagen zu den Bestimmungen des Beschwerdegegners mache. Sie führe jeweils aus, dass noch vorhandene Ferienguthaben am besten direkt nach dem AMM-Kurs zu beziehen seien, jedoch sei dies mit dem zuständigen RAV-Berater zu besprechen. Dadurch, dass der Beschwerdeführer auf Schlussbemerkungen verzichtet hat, ist diese aufgrund ihrer Differenziertheit glaubhafte Stellungnahme unwidersprochen geblieben. Damit kann nicht mit dem im Sozialversicherungsrecht notwendigen Grad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als erstellt gelten, dass dem Beschwerdeführer von der Kursleiterin des AMM-Moduls eine verbindliche Auskunft erteilt wurde, wonach er während der Planungsphase einen Anspruch auf bezahlte Ferien habe.

3.3 Zu Recht nicht mehr streitig und durch den Beschwerdeführer anerkannt ist schliesslich, dass die Zeit vom 1. Juni 2018 bis zum Eröffnungsfest vom 17. Juni 2018 keinen Teil der Planungsphase mehr war, sondern bereits die Startphase der selbstständigen Erwerbstätigkeit dargestellt hat (vgl. Beschwerde S. 1 und E. 1.2 vorstehend). So gab der Beschwerdeführer an, in der ersten Hälfte Juni 2018 das Fest zur Eröffnung seines Betriebes geplant und organisiert zu haben, während seine neue Homepage mit den Angeboten bereits aufgeschaltet war. Damit wurde der Anspruch auf besondere Taggelder nach Art. 71a ff. AVIG zu Recht verneint (E. 2.3 hiervor).

3.4 Nach dem Dargelegten hat der Beschwerdegegner den Anspruch des Beschwerdeführers auf Ausrichtung von Taggeldern zur Förderung der selbstständigen Erwerbstätigkeit ab dem 18. Mai 2018 zu Recht verneint. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

4.

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

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der unterliegende Beschwerdeführer keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - beco Berner Wirtschaft, Arbeitsvermittlung
 - Staatssekretariat für Wirtschaft - seco

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

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.