

200 18 939 ALV  
KOJ/PES/SEE

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 18. September 2019**

Verwaltungsrichter Kölliker  
Gerichtsschreiber Peter

**Stadt B.** \_\_\_\_\_  
Abteilung Soziales  
Beschwerdeführerin

gegen

**Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern**  
Arbeitslosenkasse, Lagerhausweg 10, 3018 Bern  
Beschwerdegegner

**A.** \_\_\_\_\_  
Beigeladene

betreffend Einspracheentscheid vom 13. November 2018



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Mit Verfügung vom 25. April 2018 (Antwortbeilage [AB] 139 ff.) forderte das beco Berner Wirtschaft, Arbeitslosenkasse Kanton Bern (heute: Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse; nachfolgend Arbeitslosenkasse bzw. Beschwerdegegner) von A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Versicherte) im Betrag von Fr. 11'363.80 ausbezahlte Leistungen zurück, wobei die Arbeitslosenkasse festhielt, dass sie Fr. 2'045.05 dieses Rückforderungsbetrags bereits mit den Ansprüchen für Januar und Februar 2018 verrechnet habe, womit die Rückforderung noch Fr. 9'318.75 betrage. Der Versicherten seien für die Monate September 2015 bis August 2016 aufgrund deren monatlicher Angabe, in der betreffenden Zeit nirgends gearbeitet zu haben, die vollen Taggelder ausbezahlt worden. Dass diese Angaben falsch waren, habe die Arbeitslosenkasse erst nachträglich aus dem Auszug aus dem individuellen Konto ersehen können und in der Folge von den jeweiligen Arbeitgebern die Arbeitgeberbescheinigungen, Lohnabrechnungen und Arbeitsverträge verlangt. Diesen Unterlagen habe sie entnehmen können, in welchen Monaten die Versicherte bei welchem Arbeitgeber welchen Zwischenverdienst erzielt habe. Aus der Differenz des in der Folge unter Berücksichtigung der Zwischenverdienste errechneten effektiven Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung und der bereits ausgerichteten Arbeitslosenentschädigung ergebe sich der Rückforderungsbetrag von total Fr. 11'363.80. Die Kasse behalte sich vor, zukünftige Ansprüche direkt mit der Rückforderung zu verrechnen, wie sie dies für die Monate Januar und Februar 2018 bereits getan habe.

Gegen diese Verfügung erhoben die Versicherte wie auch die Stadt B.\_\_\_\_\_, Abteilung Soziales, (nachfolgend Stadt B.\_\_\_\_\_ resp. Beschwerdeführerin) je Einsprache (AB 94 ff., 104 ff.). Mit Entscheid vom 13. November 2018 wies die Arbeitslosenkasse diese ab (AB 38 ff.).

## **B.**

Gegen diesen Einspracheentscheid erhob die Stadt B. \_\_\_\_\_ am 11. Dezember 2018 Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit den Rechtsbegehren, erstens sei der angefochtene Entscheid aufzuheben, zweitens sei die Rückforderung unter Verzicht auf die Verrechnung neu zu verfügen und drittens sei festzustellen, dass der vorliegenden Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme und der Beschwerdegegner sei anzuweisen, eine Abrechnung über die Taggelder ab Januar 2018 zu erstellen und den Saldo an die Abteilung Soziales zu überweisen.

Mit Beschwerdeantwort vom 10. Januar 2019 beantragt der Beschwerdegegner, die Beschwerde sei abzuweisen.

Mit Verfügung vom 18. Januar 2019 stellte der Instruktionsrichter fest, dass der vorliegenden Beschwerde aufschiebende Wirkung zukommt. Im Übrigen wies er die Verfahrensanträge gemäss Rechtsbegehren Ziff. 3 der Beschwerde ab.

Mit prozessleitender Verfügung vom 27. August 2019 wurde die Versicherte zum Verfahren beigelegt, wobei sie innert Frist von der Möglichkeit zur Stellungnahme keinen Gebrauch machte.

## **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** Angefochten ist der Einspracheentscheid des Beschwerdegegners vom 13. November 2018 (AB 38 ff.). Streitig und zu prüfen ist die Rechtmässigkeit der Verrechnung einer Rückforderung von Total Fr. 11'363.80 für der Beigeladenen in der Zeit von Oktober 2015 bis August 2016 zu viel ausbezahlte Arbeitslosenversicherungsleistungen mit den Taggeldansprüchen der Beigeladenen ab Januar 2018, wobei die Beschwerdeführerin sich die Ansprüche für die Zeit ab September 2017 bereits im Herbst 2017 im Sinne von Art. 22 Abs. 2 lit. a ATSG hat abtreten lassen (AB 393 i.V.m. 425).

**1.3** Mit Fr. 11'363.80 liegt der Streitwert 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** Die Rückforderung von Arbeitslosenversicherungsleistungen richtet sich gemäss Art. 95 Abs. 1 AVIG nach Art. 25 ATSG (ausser in den Fäl-

len nach den Art. 55 und 59c<sup>bis</sup> Abs. 4 AVIG). Laut Art. 25 Abs. 1 ATSG sind unrechtmässig bezogene Leistungen zurückzuerstatten. Wer Leistungen in gutem Glauben empfangen hat, muss sie nicht zurückerstatten, wenn eine grosse Härte vorliegt.

**2.1.1** Zu Unrecht bezogene Geldleistungen, die auf einer formell rechtskräftigen Verfügung beruhen, können, unabhängig davon, ob die zur Rückforderung Anlass gebenden Leistungen förmlich oder formlos verfügt worden sind, nur zurückgefordert werden, wenn entweder die für die Wiedererwägung (wegen zweifelloser Unrichtigkeit und erheblicher Bedeutung der Berichtigung) oder die für die prozessuale Revision (wegen vorbestandener neuer Tatsachen oder Beweismittel) bestehenden Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 142 V 259 E. 3.2 S. 260, 130 V 318 E. 5.2 S. 320; Entscheid des BGer vom 5. Juli 2018, 8C\_121/2017, E. 3.1).

**2.1.2** Der Rückforderungsanspruch erlischt mit dem Ablauf eines Jahres, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (Art. 25 Abs. 2 ATSG).

**2.2** Die Verrechenbarkeit sich gegenüberstehender Forderungen stellt nach Lehre und Rechtsprechung einen allgemeinen Rechtsgrundsatz dar, der für das Zivilrecht in Art. 120 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) ausdrücklich verankert ist, aber auch im Verwaltungsrecht zur Anwendung gelangt. Unter Vorbehalt verwaltungsrechtlicher Sonderbestimmungen können im Prinzip fällige Forderungen und Gegenforderungen von Bürgerinnen und Bürgern und des Gemeinwesens miteinander verrechnet werden. Der Verrechnungsgrundsatz gilt insbesondere auch im Bundessozialversicherungsrecht, und zwar selbst in jenen Zweigen, welche dies nicht ausdrücklich vorsehen; allerdings kennen die meisten Gebiete der Sozialversicherung eine ausdrückliche Regelung (BGE 132 V 127 E. 6.1.1 S. 135). So können gemäss Art. 94 Abs. 1 AVIG Rückforderungen und fällige Leistungen aufgrund des AVIG sowohl untereinander als auch mit Rückforderungen sowie fälligen Renten und Taggeldern der AHV, der Invalidenversicherung, der beruflichen Vorsorge, aufgrund des Erwerbser-

satzgesetzes vom 25. September 1952, der Militärversicherung, der obligatorischen Unfallversicherung, der Krankenversicherung sowie mit Ergänzungsleistungen zur AHV/IV und mit gesetzlichen Familienzulagen verrechnet werden.

**2.3** Gemäss Art. 22 Abs. 1 ATSG ist der Anspruch auf Sozialversicherungsleistungen weder abtretbar noch verpfändbar. Jede Abtretung oder Verpfändung ist nichtig. Nach Art. 22 Abs. 2 ATSG können jedoch Nachzahlungen von Leistungen des Sozialversicherers dem Arbeitgeber oder der öffentlichen oder privaten Fürsorge, soweit diese Vorschusszahlungen leisten (lit. a), wie auch einer Versicherung, die Vorleistungen erbringt (lit. b), abgetreten werden.

Der Begriff der Abtretung, wie er in Art. 22 ATSG verwendet wird, stimmt mit demjenigen der Zession nach Art. 164 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) überein (BGE 135 V 2 E. 6.1 S. 8). Die zivilrechtlichen Abtretungsregeln mit Bezug auf künftige Forderungen gelten auch im Anwendungsbereich von Art. 22 Abs. 2 ATSG. Deshalb ist die Abtretung künftiger Leistungen des Sozialversicherers im Rahmen einer Globalzession zulässig, wenn die Abtretungserklärung alle Elemente enthält, nach welchen sich die Nachzahlungsforderung bezüglich Inhalt, Schuldner und Rechtsgrund bestimmen lässt (BGE 135 V 2 E. 6.1.2 S. 9).

Haben öffentliche oder private Fürsorgestellen für einen Zeitraum, für den rückwirkend Taggelder ausgerichtet werden, Vorschussleistungen für den Lebensunterhalt erbracht, so können sie die Nachzahlung bis zur Höhe ihrer Vorschussleistungen beanspruchen. In diesem Umfang ist der Anspruch auf Taggelder der Zwangsvollstreckung entzogen (Art. 94 Abs. 3 AVIG).

### **3.**

**3.1** Vorliegend ist erstellt und denn auch nicht bestritten, dass der Beigeladenen für die Monate Oktober 2015 bis August 2016 aufgrund deren monatlicher Angabe, im jeweiligen Kontrollmonat nirgends gearbeitet zu haben (Akten zur Rahmenfrist vom 9. Juni 2015 bis 8. Juni 2017, S. 4, 7,

10, 13, 16, 18, 21, 23, 30, 32, 38), die vollen Taggelder ausbezahlt worden sind. Dass die Beigeladene in den betreffenden Monaten entgegen ihren Angaben Zwischenverdienste erzielt hat, war für den Beschwerdegegner erstmals aufgrund des Auszugs aus dem individuellen Konto vom Januar 2018 ersichtlich (AB 261 – 272). In der Folge hat der Beschwerdegegner von den jeweiligen Arbeitgebern die Arbeitgeberbescheinigungen, Lohnabrechnungen und Arbeitsverträge (AB 233 – 248, 209 – 211, 181 – 201) verlangt und gestützt hierauf je Monat die unter Berücksichtigung der Zwischenverdienste effektiv entschädigungsberechtigten Taggelder ermittelt, diese den ausbezahlten Taggeldern gegenübergestellt und so die zu viel ausbezahlten Taggeldleistungen je Monat errechnet (AB 168 – 178). Daraus resultierte eine Rückforderung von total Fr. 11'363.80 (vgl. AB 150). Am 25. April 2018 erliess der Beschwerdegegner die entsprechende Rückforderungsverfügung (AB 139 – 142).

**3.2** Nach dem Dargelegten ist zu Recht unbestritten und erstellt, dass vorliegend die Voraussetzungen für eine Rückforderung (vgl. E. 2.1.1 hier vor) erfüllt und mit der Rückerstattungsverfügung vom 25. April 2018 auch die Fristen gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG (vgl. E. 2.1.2 hier vor) gewahrt sind. Die Höhe des verfügten Rückforderungsbetrags von Fr. 11'363.80 ist ebenfalls unbeanstandet geblieben. Es finden sich denn auch in den Akten keine Anhaltspunkte für eine Fehlberechnung, so dass diesbezüglich keine Weiterungen notwendig sind. Strittig ist einzig die Verrechnung der zu bestätigenden Rückerstattungsforderung von Fr. 11'363.80 mit den Taggeldansprüchen der Beigeladenen ab Januar 2018.

**3.3** Nachdem bereits in der Rückforderungsverfügung vom 25. April 2018 (AB 139 – 242) einer Einsprache die aufschiebende Wirkung nicht entzogen worden war (Art. 54 Abs. 1 lit. c ATSG), wurde auch im angefochtenen Einspracheentscheid kein Entzug der aufschiebenden Wirkung einer allfälligen Beschwerde angeordnet. Die Rückforderungsverfügung vom 25. April 2018 war damit im Zeitpunkt der vorgenommenen Verrechnungen noch nicht vollstreckbar und die vorgenommenen Verrechnungen folglich (noch) nicht zulässig. Die vermeintlich durch Verrechnung getilgten gegenseitigen Forderungen haben somit weiterhin bestand.

#### 4.

Die Beschwerdeführerin hat sich im Herbst 2017 die Ansprüche der Beigeladenen gegenüber der Arbeitslosenversicherung für die Zeit ab September 2017 im Sinne von Art. 22 Abs. 2 lit. a ATSG abtreten lassen (AB 393 i.V.m. AB 425). Dabei ist zu beachten, dass lediglich Nachzahlungen von Leistungen eines Sozialversicherers der öffentlichen Fürsorge abgetreten werden können und dies auch nur insoweit, als diese für den betreffenden Zeitraum Vorschusszahlungen geleistet hat. Soweit weitergehend ist eine Abtretung von Ansprüchen auf Sozialversicherungsleistungen nichtig (siehe E. 2.3 hiervor). Eine Nachzahlung liegt vor, wenn die infrage stehende Leistung bisher nicht bezogen wurde, obschon sie bereits geschuldet war. Geschuldet ist die Leistung dann, wenn sie gefordert werden kann (UELI KIESER, Kommentar zum ATSG, 3. Aufl. 2015, Art. 22 N. 32).

Gemäss Art. 30 Abs. 1 AVIV zahlt die Kasse die Entschädigung für die abgelaufene Kontrollperiode in der Regel im Lauf des folgenden Monats aus. Der Beschwerdegegner hat die Taggelder für die Monate Januar und Februar 2018 erst im April 2018 und somit nicht im jeweiligen Folgemonat abgerechnet (AB 166 f.). Diese stellen somit Nachzahlungen dar. Die Taggelder für die Monate März, April, Mai und Juni 2018 wurden im Juli 2018 und somit in Bezug auf den Monat Juni 2018 im Folgemonat abgerechnet (AB 72 ff.). Bei den Taggeldern für den Monat Juni 2018 handelt es sich somit anders als bei den Taggeldern für die Monate davor nicht mehr um eine Nachzahlung von Leistungen des Sozialversicherers im Sinne von Art. 22 Abs. 2 ATSG. Da jedoch nur Nachzahlungen rechtsgültig abgetreten werden können, ist die Abtretung in Bezug auf den Monat Juni 2018 wie auch die nachfolgenden monatlich abgerechneten Taggelder nichtig (Art. 22 Abs. 1 ATSG).

Die Beschwerdeführerin kann somit aufgrund der erfolgten Abtretung die Taggeldnachzahlungen und damit in Bezug auf den vorliegend streitigen Zeitraum die Taggelder für die Monate Januar 2018 bis Mai 2018, total ausmachend Fr. 6'692.15 (Fr. 1'1150.45 [AB166] + Fr. 894.60 [AB 167] + Fr. 894.40 [AB 72] + Fr. 1'791.05 [AB 73] + Fr. 1'961.65 [AB 74]), für sich beanspruchen. In Bezug auf die übrigen vermeintlich mit der Rückforderung von Fr. 11'363.80 verrechneten Taggeldansprüche in Höhe von

Fr. 4'671.65 liegen demgegenüber keine Nachzahlungen und damit auch keine rechtsgültige Abtretung vor. Der diesbezügliche Anspruch liegt nach wie vor bei der Beigeladenen.

## **5.**

Bis zum Eintritt der Vollstreckbarkeit der vorliegend zu bestätigenden Rückforderung von Fr. 11'363.80 (vgl. E. 3.3 hiervor) fällt eine Verrechnung mit Gegenforderungen ausser Betracht. Der Beschwerdegegner hat in der Folge nach wie vor eine Rückforderung von Fr. 11'363.80 gegenüber der Beigeladenen, die Beigeladene gegenüber dem Beschwerdegegner einen Anspruch auf die dem Abtretungsverbot von Art. 22 Abs. 1 ATSG unterliegenden Taggelder in Höhe von Fr. 4'671.65 und die Beschwerdeführerin einen Anspruch gegenüber dem Beschwerdegegner auf Auszahlung der ihr rechtsgültig abgetretenen Nachzahlungen in Höhe von Fr. 6'692.15 (vgl. E. 4 hiervor). In teilweiser Gutheissung der Beschwerde ist der Beschwerdegegner folglich zu verpflichten, der Beschwerdeführerin die ihr rechtsgültig abgetretenen Nachzahlungen in Höhe von Fr. 6'692.15 auszusahlen. Soweit weitergehend ist die Beschwerde abzuweisen.

## **6.**

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

**6.2** Nach Art. 104 Abs. 4 VRPG haben Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 lit. b VRPG in der Regel keinen Anspruch auf Parteikostenersatz. Es besteht kein Grund, hier von diesem Grundsatz abzuweichen.

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen und der Beschwerdegegner wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin die abgetretenen Nachzahlungen in Höhe von Fr. 6'692.15 auszuführen. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
  - Stadt B. \_\_\_\_\_, Abteilung Soziales
  - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Arbeitslosenkasse
  - A. \_\_\_\_\_
  - Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern, Rechtsdienst
  - Staatssekretariat für Wirtschaft – seco

Der Einzelrichter:

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.