

200 24 71 ALV
KOJ/LUB/WSI

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 17. Mai 2024

Verwaltungsrichter Kölliker
Gerichtsschreiber Lüthi

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____
Beschwerdeführer

gegen

Amt für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern
Rechtsdienst, Lagerhausweg 10, 3018 Bern
Beschwerdegegner

betreffend Zwischenentscheid vom 7. Dezember 2023



Sachverhalt:

A.

Der 1971 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) war über zwanzig Jahre bei der C. _____ (Arbeitgeberin), angestellt (Akten des Amtes für Arbeitslosenversicherung des Kantons Bern [AVA bzw. Beschwerdegegner; act. IIC] 199 f.). Am 4. Februar 2022 verfügte die Arbeitgeberin den Entzug des Anspruchs auf Lohnzahlung im Krankheitsfall mit Wirkung ab dem 1. Januar 2022 bis auf weiteres. Die hiergegen erhobene Beschwerde (act. IIC 135 f.) hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 30. Juni 2023, A-1129/2022, teilweise gut und verpflichtete die Arbeitgeberin, dem Versicherten rückwirkend vom 1. Januar 2022 bis zum 7. Februar 2022 Lohn zu bezahlen; im Übrigen wies es die Beschwerde ab (Akten des AVA [act. IIB] 113-135). Dagegen erhob der Versicherte Beschwerde beim Bundesgericht (act. IIC 105-113). Zwischenzeitlich verfügte die Arbeitgeberin am 20. Januar 2023 die Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Juli 2023, die Feststellung, dass die Lohnzahlungsfrist per 10. September 2022 abgelaufen sei, und den definitiven Entzug des Anspruchs auf Lohnzahlung im Krankheitsfall für den Zeitraum vom 1. Januar 2022 bis und mit 10. September 2022 (act. IIB 77 f.; act. IIC 201 f.), wogegen der Versicherte ebenfalls Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob (act. IIB 3-5; act. IIC 133 f.).

Am 28. Juli 2023 meldete sich der Versicherte beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) ... zur Arbeitsvermittlung an (act. IIC 153 f.) und stellte gleichentags Antrag auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. August 2023 (act. IIC 155-158). Mit Verfügung vom 6. Oktober 2023 lehnte das AVA die Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. August 2023 ab, weil weder die Beitragszeit erfüllt sei (Nachweis von lediglich fünf Monaten einer beitragspflichtigen Beschäftigung) noch ein Befreiungsgrund vorliege (act. IIC 72-75). Dagegen erhob der Versicherte mit Schreiben vom 3. November 2023 Einsprache (act. IIC 25-30). Mit Zwischenentscheid vom 7. Dezember 2023 sistierte das AWA das Einspracheverfahren bis zur rechtskräftigen Beurteilung der arbeitsrechtlichen Streitigkeit (act. IIC 20-22).

B.

Mit Eingabe vom 23. Januar 2024 erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt B. _____, Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren:

1. Der Zwischenentscheid vom 7. Dezember 2023 sei aufzuheben und die Vorinstanz sei zu verpflichten, dem Beschwerdeführer ab dem 1. August 2023 eine Arbeitslosenentschädigung in der Höhe von 80 Prozent seines versicherten Verdienstes auszurichten;
2. Eventualiter sei der Zwischenentscheid vom 7. Dezember 2023 aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, einen Endentscheid betreffend die Auszahlung von Arbeitslosenentschädigung zu erlassen;

unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Mit Beschwerdeantwort vom 22. März 2024 (Postaufgabe) schloss der Beschwerdegegner auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Vor- und Zwischenentscheide sind Entscheide, die das Verfahren nicht abschliessen, sondern bloss eine formell- oder materiellrechtliche Frage im Hinblick auf die Verfahrenserledigung regeln, mithin einen Schritt auf dem Weg zum Endentscheid darstellen. Für die verfahrensrechtliche Qualifizierung eines angefochtenen Erkenntnisses ist nicht dessen formelle Bezeichnung entscheidend, sondern sein materieller Inhalt. Zwischenverfügungen sind akzessorisch zu einem Hauptverfahren; sie können nur vor oder während eines Hauptverfahrens erlassen werden und nur für die Dauer desselben Bestand haben bzw. unter der Bedingung, dass ein solches eingeleitet wird. Sie fallen mit dem Entscheid in der Hauptsache dahin (BGE 139 V 42 E. 2.3 S. 45).

1.2 Das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) ordnet die Zwischenver-

fügung nur in einzelnen Punkten. So legt Art. 52 Abs. 1 ATSG fest, dass gegen prozess- und verfahrensleitende Verfügungen keine Einsprache erhoben werden kann. Vielmehr muss gegen Zwischenverfügungen direkt Beschwerde beim kantonalen Versicherungsgericht erhoben werden (Art. 56 Abs. 1 ATSG). Voraussetzungen für die Anfechtbarkeit werden indes keine genannt. Da sich der Verfügungsbegriff unter der Herrschaft des ATSG mangels näherer Konkretisierung nach Massgabe von Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) definiert und Art. 55 Abs. 1 ATSG auf das VwVG verweist, soweit die in den Art. 27 - 54 ATSG oder in den Einzelgesetzen enthaltenen Verfahrensbereiche nicht abschliessend geregelt sind, ist auch hinsichtlich der Frage, ob Zwischenverfügungen selbstständig angefochten werden können, auf das VwVG zurückzugreifen. Nach Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG sind selbstständig eröffnete Zwischenverfügungen, die weder die Zuständigkeit noch ein Ausstandsbegehren betreffen, nur dann selbstständig anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (BGE 132 V 93 E. 6.1 S. 106).

1.3 Nach der Rechtsprechung beurteilt sich das Vorliegen eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils nicht nur anhand eines einzigen Kriteriums. Vielmehr prüft das Gericht jenes Merkmal, das der angefochtenen Verfügung am besten entspricht. Namentlich beschränkt sich das Gericht nicht nur darauf, allein den Nachteil als nicht wieder gutzumachend zu betrachten, den auch ein für die Beschwerde führende Person günstiges Endurteil nicht vollständig zu beseitigen vermöchte (BGE 131 V 362 E. 3.1 S. 369). Der nicht wiedergutzumachende Nachteil i.S.v. Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG muss nicht rechtlicher Natur sein, vielmehr reicht auch ein rein tatsächliches, insbesondere wirtschaftliches Interesse (BGE 125 II 613 E. 2a S. 620; vgl. auch Entscheidung des Bundesgerichts [BGer] vom 12. April 2010, 9C_45/2010, E. 1.1).

1.4

1.4.1 Angefochten ist der Zwischenentscheid des AVA vom 7. Dezember 2023 (act. IIC 20-22). Streitig und zu prüfen ist die Sistierung des arbeitslosenversicherungsrechtlichen Einspracheverfahrens (hinsichtlich der mit Verfügung vom 6. Oktober 2023 abgelehnten Anspruchsberechtigung auf Arbeitslosenentschädigung ab dem 1. August 2023; act. IIC 72-75) bis zur rechtskräftigen Beurteilung der arbeitsrechtlichen Streitigkeit (hinsichtlich Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und Auflösung des Arbeitsverhältnisses) des Beschwerdeführers. Soweit in diesem Zusammenhang materielle Anträge gestellt werden (Beschwerde S. 2 Rechtsbegehren Ziff. 1 zweiter Teilsatz), ist darauf von vornherein nicht einzutreten (eine gerichtliche Prüfung dieses Punktes wäre erst bei Anfechtung des entsprechenden Einspracheentscheids möglich).

1.4.2 Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Zwischenverfügung (vgl. E. 1.1 hiervor), die weder die Zuständigkeit noch ein Ausstandsbegehren betrifft, weshalb sie grundsätzlich nur anfechtbar ist, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (vgl. E. 1.2 hiervor). Dass die Sistierung des Einspracheverfahrens eine Verletzung des Beschleunigungsverbots darstelle, in welchem Fall das Eintreten keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil erforderte (Entscheid des BGer vom 15. Januar 2021, 9C_522/2020, E. 3.1), rügt der Beschwerdeführer nicht.

Die zeitliche Verzögerung als Folge der vorläufigen Einstellung des Einspracheverfahrens allein stellt insbesondere dann keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil dar, wenn die Sistierung im Hinblick auf den Abschluss anderer hängiger Prozesse (hier der hängigen arbeitsrechtlichen Beschwerdeverfahren hinsichtlich des Anspruchs auf Lohnzahlung [vgl. act. IIB 113-135 und act. IIC 105-113] und der Auflösung des Arbeitsverhältnisses [act. IIB 3-5; act. IIC 133 f.]) erfolgt, deren Ausgang für die Beurteilung des Falles von Bedeutung ist (BGE 131 V 362 E. 3.2 S. 369; Entscheide des BGer vom 25. September 2020, 9C_378/2020, E. 3.2 und vom 16. März 2015, 8C_581/2014, E. 5.2, in: SVR 2015 ALV Nr. 9 S. 25).

1.4.3 Beim Entscheid, ob eine Sistierung des Verfahrens sinnvoll und angebracht ist, verfügt die Behörde über ein breites Ermessen, in das die

Gerichte nicht ohne Not eingreifen (Entscheid des BGer vom 4. Februar 2013, 9C_994/2012, E. 3.2).

1.4.4 Als Voraussetzung des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung verlangt Art. 8 Abs. 1 lit. e AVIG u.a. die Erfüllung der Beitragszeit (Art. 13 AVIG) oder das Vorliegen eines diesbezüglichen Befreiungsgrundes (Art. 14 AVIG). Die Beitragszeit hat laut Art. 13 Abs. 1 AVIG erfüllt, wer innerhalb der dafür vorgesehenen Rahmenfrist für die Beitragszeit während mindestens zwölf Monaten eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat. Angerechnet werden gemäss Abs. 2 unter anderem auch Zeiten, in denen die versicherte Person zwar in einem Arbeitsverhältnis steht, aber wegen Krankheit (Art. 3 ATSG) oder Unfalls (Art. 4 ATSG) keinen Lohn erhält und daher keine Beiträge bezahlt (Art. 13 Abs. 1 lit. c AVIG). Die Rahmenfrist für die Beitragszeit beginnt zwei Jahre vor dem Tag, für den sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 9 Abs. 3 i.V.m. Abs. 2 AVIG). Von der Erfüllung der Beitragszeit befreit ist sodann gemäss Art. 14 Abs. 1 AVIG unter anderem, wer innerhalb der Rahmenfrist für die Beitragszeit während insgesamt mehr als zwölf Monaten wegen Krankheit (Art. 3 ATSG), Unfall (Art. 4 ATSG) oder Mutterschaft (Art. 5 ATSG) nicht in einem Arbeitsverhältnis stand und deshalb die Beitragszeit nicht erfüllen konnte, sofern während dieser Zeit Wohnsitz in der Schweiz bestand (Art. 14 Abs. 1 lit. b AVIG). Die Befreiungstatbestände von Art. 14 Abs. 1 AVIG sind im Verhältnis zur Beitragszeit subsidiär. Sie gelangen daher nur zur Anwendung, wenn die in Art. 13 Abs. 1 AVIG verlangte Erfüllung der Mindestbeitragszeit aus den in Art. 14 Abs. 1 AVIG genannten Gründen nicht möglich ist (BGE 141 V 674 E. 2.1 S. 676).

1.4.5 Die Beschwerdegegnerin hat in der mit Einsprache angefochtenen Verfügung vom 6. Oktober 2023 die Rahmenfrist für die Beitragszeit vom 1. August 2021 bis zum 31. Juli 2023 festgesetzt (act. IIC 72; vgl. Beschwerde S. 7 Ziff. III 4.4). Der Beschwerdeführer stand während dieser Zeit in einem Arbeitsverhältnis mit der C. _____ (act. IIC 153, 156, 199 f.); dieses Arbeitsverhältnis wurde mit vor dem Bundesverwaltungsgericht angefochtener Verfügung vom 20. Januar 2023 aufgelöst (act. IIB 77 f., 3-5; act. IIC 201 f., 133 f.). Trotz Bestand dieses Arbeitsverhältnisses während der (gesamten) Rahmenfrist für die Beitragszeit ist auf-

grund des hängigen Verfahrens vor Bundesgericht hinsichtlich der mit Verfügung der Arbeitgeberin vom 4. Februar 2022 erfolgten Verneinung des Anspruchs auf Lohnzahlung im Krankheitsfall per 1. Januar 2022 bzw. der mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 30. Juni 2023 (unter Vorbehalt der Rückwirkung) bestätigten Einstellung der Lohnfortzahlung (act. IIB 124 -126 E. 4, 131 E. 5.6) derzeit unklar, ob der Beschwerdeführer eine beitragspflichtige Beschäftigung während der geforderten Mindestbeitragsdauer ausgeübt hat. Ebenso unklar ist aufgrund der arbeitsrechtlichen Streitigkeit, ob allenfalls ein Anrechnungstatbestand (namentlich Krankheit; vgl. Art. 13 Abs. 2 lit c AVIG) in Betracht kommt, liegt doch der besagten Streitigkeit insbesondere die gesundheitliche Situation des Beschwerdeführers zugrunde (vgl. act. II C 113-135). Der Ausgang des arbeitsrechtlichen Verfahrens hat somit Auswirkungen auf die sistierte arbeitslosenversicherungsrechtliche Streitigkeit (act. IIC 72 ff., 25 ff.). Nach dem oben (vgl. E. 1.4.2) Erwähnten stellt damit die zeitliche Verzögerung keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil dar.

1.4.6 Sodann kann dem Beschwerdeführer auch nicht gefolgt werden, wenn er sich auf Art. 29 AVIG beruft und geltend macht, bei begründeten Zweifeln über Ansprüche aus Arbeitsvertrag bestehe eine Auszahlungspflicht der Arbeitslosenentschädigung (Beschwerde S. 5 ff. Ziff. III 3). In Fällen wie dem vorliegenden, bei denen es um eine erste Rahmenfrist für die Beitragszeit bzw. den Leistungsbezug geht und die Erfüllung der Beitragszeit strittig ist, kommt Art. 29 AVIG nicht zu Anwendung (SVR 2015 ALV Nr. 9 S. 25, E 8.1 f.). Unter dem Aspekt von Art. 29 AVIG ist die Verfahrenssistierung somit ebenfalls zulässig.

1.4.7 Soweit der Beschwerdeführer schliesslich auf eine finanzielle Notlage hinweist und geltend macht, dass ihm ohne Bezahlung von Taggeldern Betreibungen und der Verlust seiner Wohnung drohe (Beschwerde S. 3 Ziff. II. 3), ist festzuhalten, dass er solches einerseits nicht substantiiert belegt und er zudem keinen irreparablen, irreversiblen finanziellen Schaden erleidet, da allfällig geschuldete Taggelder der Arbeitslosenversicherung nachträglich ausgerichtet werden. Überdies könnte der Beschwerdeführer bei Bedarf Sozialhilfe beziehen, in welchem Rahmen ihm die Mietkosten etc. angerechnet bzw. vergütet würden. In Anlehnung an die Praxis zur

Erteilung des Suspensiveffekts bei vorsorglichen Massnahmen respektive der dabei erforderlichen Interessenabwägung ist darauf hinzuweisen, dass das Interesse der Verwaltung, keine Leistungen zu erbringen, welche sie später allenfalls zurückfordern muss oder deren Einbringlichkeit fraglich ist, höher zu gewichten ist als das Interesse des Beschwerdeführers, Taggelder der Arbeitslosenversicherung zu beziehen, um nicht die Sozialhilfe in Anspruch nehmen zu müssen (vgl. Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG, heute BGer] vom 8. August 2005, I 426/05, E. 2.3).

1.5 Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil und damit die selbstständige Anfechtbarkeit der Zwischenverfügung vom 7. Dezember 2023 ist nach dem Dargelegten zu verneinen. Auf die Beschwerde ist folglich nicht einzutreten.

2.

2.1 In Anwendung von Art. 1 Abs. 1 AVIG i.V.m. Art. 61 ^fbis ATSG (Umkehrschluss; vgl. auch BBI 2018 1639) sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

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

3.

Für diesen Entscheid ist der Einzelrichter zuständig (Art. 57 Abs. 1 und 2 lit. b des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteienschädigung zugesprochen.
3. Zu eröffnen (R):
 - Rechtsanwalt B. _____ z.H. des Beschwerdeführers
 - 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.